Die Haftungsmöglichkeiten des Ausstellers eines unrichtigen Arbeitszeugnisses gegenüber Dritten.

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der juristischen Doktorwürde

der

Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät
der Philipps-Universität zu Marburg

vorgelegt von

Ernst Raffenberg
Gerichtsassessor aus Menden i. W.

Marburg 1931.

Druck von C. Jos. Laumanns, Lippstadt in Westfalen.

Als Dissertation

von der Rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät

angenommen am 9. Juli 1928.

Berichterstatter: Geheimrat Professor Dr. Manigk.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Meinem lieben Vater
in aufrichtiger Dankbarkeit gewidmet.

Inhalts-Verzeichnis.

	Seite
Einleitung	1
I. Abschnitt	
§ 1: Die Haftbarkeit des Zeugnisausstellers auf Grund eines Vertrages	2
II. Abschnitt. Die wegen einer Forderungsverletzung bestehenden Haftungsgründe des Zeugnisausstellers	3
§ 2: Rechtsnatur des Zeugnisses	3—4
§ 3: Die Haftungsmöglichkeit des Zeugnisausstellers wegen Vertragsverletzung	4
§ 4: Die Haftbarkeit des Zeugnisausstellers auf der Basis einer dauernden Geschäftsverbindung	5
III. Abschnitt. Die Voraussetzungen einer Schadensersatzpflicht des Zeugnisausstellers gemäß § 823 I B. G. B.	6—29
§ 5: 1) Die Verletzung eines bestimmten Rechtsgutes	5— 8
2) Kausalzusammenhang	8—25
§ 6: a) Kann ein Kausalzusammenhang im Sinne des § 823 I B. G. B. zwischen Zeugniserteilung und dem Schaden Dritter bestehen?	8—15
§ 7: b) Umfassende Erläuterung der für den Schaden Dritter als kausal zu wertenden unrichtigen, zu günstigen Zeugnisausstellung	15—25
§ 8: 3) Objektive Rechtswidrigkeit	25—27
§ 9: 4) Subjektive Rechtswidrigkeit . . . . a) Vorsatz b) Fahrlässigkeit	27—29
IV. Abschnitt	
§ 10: Die Haftungsmöglichkeit des Zeugnisausstellers gemäß § 823 II B. G. B.	29—31
V. Abschnitt. Die Voraussetzungen der Haftbarkeit des Zeugnisausstellers gemäß § 826 B. G. B. . . .	31—34
§ 11: 1) Schadenszufügung	31
§ 12: 2) Verstoß gegen die guten Sitten	32—34
§ 13: 3) Vorsatz	34
VI. Abschnitt	
§ 14: Die Haftungsbeschränkung des schadensersatzpflichtigen Zeugnisausstellers gemäß § 254 B. G. B.	34—36
Zusammenfassung und Schluß	36
Lebenslauf	37

Vorwort.

Die Literatur hinsichtlich des Zeugnisrechtes ist, zumal nach Schaffung des B. G. B., umfangreich geworden, da Streitfragen mannigfaltiger Art aufgetaucht sind, die eine positive Lösung verlangen.

Auf die seit dem Auslaufe des 19. Jahrhunderts immer stärker werdenden sozialpolitischen Bestrebungen mag es zurückzuführen sein, daß bei der Behandlung von Streitpunkten das Hauptgewicht auf das Wesen und den Zweck des Zeugnisses, dessen Inhalt, vor allem auf die Voraussetzungen der Zeugniserteilung und die Ansprüche des Arbeitsverpflichteten wegen Verweigerung oder wegen unrichtiger Ausstellung des Zeugnisses, kurz auf das Zeugnisrecht, soweit es das interne Verhältnis des Arbeitgebers und Arbeitnehmers betrifft, gelegt wurde. Die dieses Verhältnis berührenden Fragen erscheinen auch nächstliegend und von einer in die Augen springenden Bedeutung für den bei weitem größten Teil unseres Volkes, der auf die ihm von den Arbeitsberechigten gewährten Arbeitsmöglichkeiten zur Erhaltung seines Lebensunterhaltes angewiesen ist.

Fast stiefmütterlich dagegen hat man das Außenverhältnis zwischen dem ein Zeugnis ausstellenden und dem auf Grund dieses Zeugnisses eine Anstellung vornehmenden Prinzipal, d. h. die Haftpflicht des Ausstellers eines unrichtigen Zeugnisses gegenüber Dritten behandelt. Eine kritische Beurteilung der Haftungsmöglichkeiten des Zeugnisausstellers nach außen, die schon zu manchen Streitfragen Anlaß gegeben haben und einer selbstständigen Darstellung wert erscheinen, soll darum der Zweck dieser Arbeit sein, vor allem auch die Behandlung der Fragen, ob neben Vorsatz sogar Fahrlässigkeit die verpflichtende Schuldform sein kann, was in der bisherigen Literatur und Praxis überwiegend abgelehnt wird; ob mit Recht, bleibt der Untersuchung vorbehalten.

Literatur-Verzeichnis.

Agena: Das Dienstzeugnis, Diss. Marburg 1911.

Archiv für bürgerliches Recht (Arch. f. bürg. R.).

Archiv für die zivilistische Praxis (Arch. f. d. ziv. Pr.).

Baum: Das Recht des Arbeitsvertrages, Leipzig 1911.

Baum: Handbuch für Gewerbegerichte, Berlin 1904.

Beintker: Das Dienstzeugnis des Angestellten, Diss. Rostock 1913.

Beisenkötter: Der Verstoß gegen die guten Sitten in der praktischen Anwendung und Auslegung, Diss. Leipzig 1911.

Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts, begründet von Gruchot (Gruch. Beitr.).

Bendix: Drei Fragen aus dem Dienstzeugnisrecht, im Arch. f. b. R. Bd. 28, S. 94 ff.

Binding: Die Normen und ihre Uebertretung, Bd. I 1890.

Birkmeyer: Ueber Ursachenbegriff und Kausalzusammenhang, im Gerichtssaal, Bd. 37.

Brückmann: Das Recht auf richtiges Dienstzeugnis, in I. A. Seufferts Blatt für Rechtsanwendung, 69. Jahrgang Nr. 23 und Nr. 26.

von Brünneck: Die herrschenden Kausalitätstheorien und ihre Stellung zum Reichsstrafgesetzbuch, Diss. Halle 1897.

Bünger: Die Haftung für Rat, Empfehlung und Auskunft, Diss. Jena 1907.

Cosack: Lehrbuch des deutschen bürgerlichen Rechts, Bd. I Aufl. 4, 1903; Auflage 5, 1909.

Crome: System des deutschen bürgerlichen Rechts, Bd. II, 2. Hälfte, 1902.

Das Gewerbegericht, Monatszeitschrift des Verbandes deutscher Gewerbegerichte, herausgegeben von Jastrow und Flesch.

Das Kaufmannsgericht, herausgegeben vom Deutschnationalen Handlungsgehilfen-Verband, Hamburg.

Das Recht, Rundschau für den deutschen Juristenstand, herausgegeben von Soergel.

von Dassel: Haftung für Auskünfte über Angestellte, in „Das Recht“ 1909, S. 733.

Dernburg: Die Schuldverhältnisse, 1. Abtlg. 1905, 3. Auflage; 2. Abtlg. 1906, 3. Auflage.

Deutsche Juristenzeitung (D. J.).

Düringer-Hachenburg: Das Handelsgesetzbuch, Bd. I, 2. Auflage 1908.

Dick: Der Verstoß gegen die guten Sitten in der gerichtlichen Praxis, in Arch. f. bürg. R., Bd. 33, S. 74 ff.

Ehrenberg: Handbuch des gesamten Handelsrechts, Bd. II, 1918.

Endemann: Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, Bd. I, 9. Auflage, 1903.

Enneccerus — Nipperdey und H. Lehmann: Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, Bd. I.

Entscheidungen der Oberlandesgerichte in Zivilsachen (E. O. L. G.).

Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen (E. R. G.).

Floerke: Rat, Auskunftseinholung und Empfehlung nach dem B. G. B., Diss. Rostock 1911.

Frank: Das Strafgesetzbuch, 1924.

Fromherz: Haftpflichtrecht, 1913.

Gewerbe- und Kaufmannsgericht, Monatsschrift des Verbandes der Gewerbe- und Kaufmannsgerichte (G. u. K. G.).

Gierke: Deutsches Privatrecht, Bd. I, 1895; Bd. III, 1907.

Goldmann: Das Handelsgesetzbuch, 1901.

Goldmann-Lilienthal: Das Bürgerliche Gesetzbuch, Bd. I, 2. Auflage 1903.

Göring: Ist die fahrlässige Täuschung eine unerlaubte Handlung im Sinne des § 823 I ?, Diss. Freiburg 1900.

Hecht: Das Dienstzeugnis, Diss. Erlangen 1905.

Holdheim: Monatszeitschrift für Handelsrecht und Bankwesen.

Horwitz: Das Recht des Handlungsgehilfen, 1900.

Hueck-Nipperdey: Lehrbuch des Arbeitsrechts, Bd. I, 1927.

Ihering: Geist des römischen Rechts, Teil III, 1. Abtlg., 1906.

Iherings Jahrbücher für die Dogmatik des bürgerlichen Rechts (Iher. J.).

Jung: Delikt und Schadensverursachung, 1897.

Juristische Wochenschrift (J. W.).

Kaskel: Arbeitsrecht, 1925.

Klein, P.: Die Rechtshandlungen im engeren Sinne in „Abhandlungen zum Privatrecht und Zivilprozeß des d. Reiches", 25. Bd. Heft 2, 1912, München.

Kommentar der Reichgerichtsräte (R. G. R. Kom.), 6. Aufl., 1928.

von Kries: Ueber den Begriff der objektiven Möglichkeit und einiger Anwendungen derselben, in Vierteljahrsschrift für wissenschaftliche Philosophie, Bd. 12, S. 179 ff.

Krückmann: Verschuldensaufrechnung, Gefährdungsaufrechnung und Deliktsfähigkeit, in Iher. J. Bd. 55, S. 1 ff.

von Landmann: Kommentar zur Gewerbeordnung für das Deutsche Reich, Bd. II, 7. Auflage, 1925.

Lehmann-Ring: Das Handelsgesetzbuch für das Deutsche Reich, Bd. I, 2. Auflage, 1914.

Leipziger Zeitschrift für deutsches Recht (Leipz. Z. f. d. R.).

Leonhard, Fr.: Bürgerliches Recht, ein Lehrbuch in kurzen Sätzen, 1923.

Leonhardt, L.: Das Dienstzeugnis des Handlungsgehilfen, Diss. Bonn 1907.

Linckelmann: Die Schadensersatzpflicht aus unerlaubten Handlungen, 1898.

Lindemann-Soergel: Bürgerliches Gesetzbuch, 2. Auflage, 1923.

von Liszt: Die Deliktsobligationen im System des Bürgerlichen Gesetzbuches, 1898.

von Liszt: Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 10. Auflage, 1900.

von Liszt: Die Grenzgebiete zwischen Privat- u. Strafrecht, 1889.

Manigk: Willenserklärung und Willensgeschäft, ihr Begriff und ihre Behandlung nach Bürgerl. Gesetzbuch, Berlin, 1907.

Möllmann: Das Dienstzeugnis 1911.

Monatszeitschrift für Handelsrecht und Bankwesen, begründet von Holtheim, herausgegeben von Heilbrunn.

Motive zu dem Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuches, 2. Auflage, 1896.

Müller: Zur Lehre von der Bedeutung des Kausalzusammenhangs im Straf- und Schadensersatzrecht, Diss. Tübingen 1911.

Oertmann: Recht der Schuldverhältnisse, 3. und 4. Auflage, 1910.

Olshausen: Kommentar zum Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich, 10. Auflage, 1916.

Planck: Kommentar zum B. G. B., Bd. II, 4. Auflage, 1923.

Pomp: Die sogenannte Unterbrechung des Kausalzusammenhangs, Abhandlung Bonn 1911.

Protokolle der Kommission für die zweite Lesung des Entwurfs des Bürgerlichen Gesetzbuches, 1898.

Ritter: Kommentar zum Handelsgesetzbuch, 1910.

Rümelin: Die Verwendung der Kausalbegriffe im Straf- u. Zivilrecht, 1900.

Schmaltz: Das Arbeitszeugnis, Berlin 1913.

Settekorn: Das Dienstzeugnis des Handlungsgehilfen, Diss. Leipzig, 1911.

Seufferts Blätter für Rechtsanwendung, begründet von Seuffert.
Seufferts Archiv für die Entscheidugen der höchsten Gerichtshöfe in den deutschen Staaten.
Sickinger: Haftbarkeit wegen unrichtig günstigen Dienstzeugnisses,Diss. Heidelberg, 1907.
Schulz-Schaeffer: Das subjektive Recht im Gebiete der unerlaubten Handlung, I. Bd., Marburg, 1915.
Staegemann: Das Zeugis des Handlungsgehilfen, Diss. Leipzig, 1903.
Staub: Kommentar zum Handelsgesetzbuch, Bd. I, 12. und 13. Auflage, 1926.
Staudinger: Kommentar zum B. G. B., Recht der Schuldverhältnisse, Teil II, 7. und 8. Auflage, 1912.
Träger: Der Kausalbegriff im Straf- und Zivilrecht, 1904.
Vollmer: Das Arbeitszeugnis nach deutschem Recht, Diss. Erlangen, 1912.
Warneyer: Kommentar zum B. G. B., Bd. I, 1923.
Warneyers Jahrbuch der Entscheidungen (Jahrb. d. Entsch.).
Weyl: System der Verschuldensbegriffe, 1903.
Wittner: Das Dienstzeugnis des Handlungsgehülfen in Holtheims Monatsschrift für Handelsrecht und Bankwesen, 1903, S. 176.
von Witzleben: Außerkontraktliche Haftung für bloße Erteilung einer Auskunft oder eines Rates, Diss. Erlangen, 1898.
Wolff: Die Haftung des Ratgebers, Diss. Berlin, 1899.

Einleitung.

Das in den §§ 113 G—O, 73 H. G. B. und 630 B. G. B.[1]) insbesondere gesetzlich geregelte Arbeitszeugnis[2]) kann nach einer doppelten Richtung hin unrichtig ausgestellt werden. Sofern der Arbeitsherr seinem bisherigen Arbeitsverpflichteten grundlos ein lückenhaftes, farbloses oder sogar ein nachteiliges Zeugnis ausstellt, kann und wird der Zeugnisberechtigte mit Recht auf Grund des Arbeitsvertrages eine Berichtigung des Zeugnisses, eines der bedeutsamsten Hilfsmittel für sein späteres Fortkommen, verlangen und gegebenenfalls mittels Anrufens des Gerichts durchsetzen. Würde dagegen vom Arbeitsherrn das Zeugnis derart unrichtig ausgestellt werden, daß es einen zu günstigen Inhalt hätte, so dürfte der Zeugnisberechtigte, da er nicht beschwert ist, sich kaum um eine Abänderung bemühen. Sie würde ihm im Gegenteil meistens unerwünscht sein. In vielen Fällen ist sogar der Arbeitsverpflichtete die Triebfeder gewesen, die den gutmütigen, mitleidsvollen Arbeitsherrn zu der bewußt falschen Zeugnisausstellung veranlaßt hat. Mag somit eine zu günstige Zeugnisausstellung im Verhältnisse vom Arbeitsberechtigten und Verpflichteten durchweg nicht zu unliebsamen Folgerungen führen, so setzt aber ein solches Verfahren den Zeugnisaussteller nach außen hin insofern Gefahren aus, als er trotz der etwa vorhandenen wohlgemeinten Absicht, dem Fortkommen des bisherigen Arbeitsverpflichteten nicht hinderlich zu sein, späteren Arbeitsherrn für solchen Schaden, den der auf Grund des zu günstigen Zeugnisses aufgenommene Zeugnisinhaber im neuen Arbeitsverhältnisse angerichtet hat, schadensersatzpflichtig werden kann. Zwar hat der geschädigte Arbeitsherr einer alten Regel (casum sentit dominus) gemäß den erlittenen Schaden grundsätzlich selbst zu tragen.[3]) Doch kennt das Gesetz manchen Rechtsgrund, demzufolge er bei Vorliegen bestimmter Voraussetzungen einem anderen, nämlich dem Zeugnisaussteller, den erlittenen Schaden aufbürden kann. Entsprechend dem Zweck dieser Arbeit sind alle nur etwa in Betracht kommenden Rechtsgründe, die entweder auf Vertrag (Garantie- und Versicherungsverträgen) oder auf Gesetz beruhen können, für die Frage der Haftbarkeit wegen Ausstellung eines unrichtigen, zu günstigen

---

[1]) Da die Gesindeordnungen, deren Rechtsgrundlage Art. 95 E. G. B. G. B. bildete, durch Aufruf des Rates der Volksbeauftragten vom 12. 11. 1918 aufgehoben sind, finden auf die bisherigen Gesindeverhältnisse die einschlägigen Vorschriften des B. G. B., unter ihnen auch § 630, Anwendung. — Zeugnisvorschriften enthalten ferner noch § 114 G—O, §§ 84, 85a Allgem. Berggesetz f. d. Preuß. Staat.

[2]) Diese Bezeichnung umfasst entgegen dem Ausdruck „Dienstzeugnis“ das Zeugnis des H. G. B. und B. G. B., wie der G—O.

[3]) „Nicht der Schaden verpflichtet zum Schadensersatze, sondern die Schuld.“ Jhering, zit. bei Linckelmann, S. 1.

Zeugnisses zu untersuchen und, falls irgendwie anwendbar, in ihren näheren Erfordernissen darzustellen. Da auf die Frage, unter welchen Umständen ein Zeugnis als unrichtig, zu günstig ausgestellt anzusehen ist, bei Behandlung der Rechtsgründe, sofern sie im übrigen zutreffen können, als eine ihrer Voraussetzungen einzugehen sein wird, braucht sie nicht in einem besonderen Abschnitt vorweg erörtert werden.

I. Abschnitt.

§ 1. Die Haftbarkeit des Zeugnisausstellers auf Grund eines Vertrages.

Während eine Haftpflicht des Zeugnisausstellers auf Grund eines mit dem geschädigten Arbeitsherrn geschlossenen Versicherungsvertrages, kaum denkbar erscheint, dürfte es Fälle geben, in denen durch Garantievertrag eine Regelung der Schadenstragung nach dem Willen der Parteien getroffen ist. Beispielsweise könnte es möglich sein, daß ein Arbeitsherr, dem das gute Fortkommen seines bisherigen Arbeitsverpflichteten am Herzen liegt, gegenüber einem anderen Arbeitsherrn, der auf hohe Leistungsfähigkeit oder wegen der zu besetzenden Vertrauensstellung auf Ehrlichkeit und Treue größtes Gewicht legt, dafür die Garantie übernimmt, daß der Zeugnisinhaber entsprechend der im Zeugnis enthaltenen Empfehlung die vorausgesetzten Anforderungen erfüllen wird. Würde der Arbeitsverpflichtete im neuen Arbeitsverhältnis Schaden anstiften, hätte der Zeugnisaussteller im Rahmen der von ihm übernommenen Garantie dafür aufzukommen, gleichgültig ob der Schaden von ihm verursacht und verschuldet ist oder nicht. Aus letzterem Grunde dürfte es sich erübrigen, einen solchen oder ähnlichen Fall, der im Leben allerdings nicht selten vorkommen mag, des näheren zu berücksichtigen.

II. Abschnitt.

Die wegen einer Forderungsverletzung bestehenden Haftungsgründe des Zeugnisausstellers.

§ 2. Rechtsnatur des Zeugnisses.

Man findet in der Literatur die Auffassung vertreten, daß das Zeugnis den Charakter einer einseitigen Verpflichtungserklärung besitzt. Wie Brückmann[4]) sich ausdrückt, sei „zu berücksichtigen, daß der Prinzipal eine starke Verpflichtung nach außen hin eingeht, wenn er das Zeugnis ausstellt, daß er sich incertis personis, vielen ungekannten Adreßpersonen für den Inhalt des Zeugnisses verbindlich macht". — Falls das richtig wäre, würde die Rechtsnatur der Zeugniserteilung derjenigen der Stiftung, Auslobung und Schuldverschreibung auf den Inhaber des B. G. B. entsprechen.[5]) Im allgemeinen entstehen aber aus einer einseitigen Erklärung keine Verpflichtungen, es sei denn, daß das Gesetz es ausdrücklich bestimmt (§ 305 B. G. B.). Für eine Verpflichtungswirkung der Zeugniserteilung findet man im Gesetz keine Handhabe. Die Unhaltbarkeit der Ansicht von Brückmann ergibt sich ferner daraus, daß in der Erteilung des Zeugnisses keine Willenserklärung, sondern nur eine Wissenserklärung enthalten ist,[6]) oder, wie im Anschluß an Manigk[7]) treffender zu sagen ist, eine Vorstellungsmitteilung. Die Vorstellungsmitteilung, die nach der Einteilung von Manigk[8]) gleichzeitig mit der Willensmitteilung zur dritten Gruppe der Rechtshandlungen i. e. S. gehört, unterscheidet sich wie alle sonstigen Rechtshandlungen von der Willenserklärung dadurch, „daß die Rechtswirkung — — — — nicht auf einem Akte der Privatautonomie des Mitteilenden beruht, daß die Wirkung vielmehr rein ex lege und ungewollt eintritt".[9]) — Letzteres trifft auf die Zeugniserteilung zu, da es für den Arbeitsherrn eine gesetzliche Verpflichtung ist, dem Arbeitsverpflichteten auf dessen Verlangen bei Beendigung des Dienstverhältnisses ein Zeugnis auszustellen (vergl. §§ 630 B. G. B., 73 H. G. B., 113 G. O.). Im Zeugnisse erklärt sich der Aussteller lediglich über Tatsachen oder Vorgänge der Vergangenheit, ohne einen auf die Begründung rechtlicher Wirkungen gegenüber Dritten gerichteten Willen kundzugeben. Demgemäß kann in der Zeugniserteilung ein dem eigenen Rechtsfolgewillen des Ausstellers unterliegendes Verpflichtungsgeschäft nicht erblickt werden. Entsprechend bezeich-

---

4) Brückmann in Seuff. Bl. f. Rechtsanw. 1904 Nr. 23 Seite 460/61.
5) Vergl. Leonhardt S. 18 ff.
6) Vergl. Beintker S. 8 ff.; L. Leonhardt S. 9, 18.
7) S. 701 ff.
8) S. 652.
9) S. 701.

net auch P. Klein[10]) das Zeugnis ausdrücklich als Vorstellungsmitteilung.

Oertmann[11]) meint ferner, daß das Zeugnis eine gewisse Verwandtschaft mit der Quittung im Sinne des § 368 B. G. B. habe. Die Quittung ist indessen ein schriftliches Empfangsbekenntnis, „ein Zeugnis des Gläubigers gegen sich selbst",[12]) dient also nur als Beweismittel unter den Parteien.[13]) Das Zeugnis hingegen soll seinem Hauptzweck nach als Ausweis über die bisherige Arbeitstätigkeit zur Verwendung bei dritten Personen, den künftigen Arbeitsherrn, darstellen. In der Erkenntnis, daß das Zeugnis wenigstens hinsichtlich dritter Personen nicht quittungsähnlich genannt werden kann, konstruiert man nicht selten einen Unterschied je nach dem Außen- oder Innenverhältnis und bejaht nur für letzteres die Quittungsnatur des Zeugnisses.[14]) Wie man auch über diese künstlich geschaffene Doppelwirkung urteilen mag, so zeigt sich jedenfalls die Einsicht, daß in dem Zeugnisse „mehr als eine Quittung"[15]) zu sehen ist. Dieses „mehr" oder die Außenwirkung des Zeugnisses liegt darin, daß es, wie schon vorhin gesagt, eine Legitimation des Zeugnisinhabers ist; darüber hinaus ist es aber, soweit es ein günstiges ist, zugleich eine Empfehlung des bisherigen Arbeitsverpflichteten, die dieser als verkörperte Erklärung seines früheren Arbeitsberechtigten dem möglicherweise künftigen Arbeitsherrn vorzeigt. „Das Zeugnis ist die unpersönliche Protektion des Arbeitnehmers."[16]) Aber wenn auch das Arbeitszeugnis kein günstiges oder ein ausweichendes ist, kann man es immer noch als eine Auskunft bezeichnen, da es Mitteilungen enthält, die ihrem Zwecke nach für die bestimmt sind, denen es als Empfehlung vorgelegt wird. Damit ergibt sich die Anwendbarkeit des § 676 auf das Arbeitszeugnis.[17]) Dieser umfaßt nach allgemeiner Ansicht neben der Empfehlung die Erteilung einer Auskunft.[18]) § 676 verneint aber ausdrücklich eine Haftung schon auf Grund einer Empfehlung oder einer Auskunftserteilung selbst und läßt eine solche nur bei Vorliegen eines Vertrages oder einer unerlaubten Handlung zu. Auch heißt es in den Protokollen, daß der den Rat oder die Empfehlung Erteilende „keine Garantiepflicht übernehme".[19])

§ 3. Die Haftungsmöglichkeit des Zeugnisausstellers wegen Vertragsverletzung.

Eine Haftung des Zeugnisausstellers wegen Verletzung vertraglich übernommener Pflichten — als Vertragstyp käme ein auftragsähnlicher, ein Dienst- oder Werkvertrag in Betracht —

---

[10]) S. 139.
[11]) Oertmann § 630 Anm. 3.
[12]) Enneccerus I 2 S. 215, 3a.
[13]) So herrschende Meinung, vgl. Oertmann, § 368, 6b.
[14]) So Bendix im Arch. f. bürg. Recht Bd. 28 S. 102/103, 133; Agena S. 6.
[15]) Lehmann-Ring § 73 N. 2
[16]) Schmalz S. 5.
[17]) So auch h. M. (z. B. von Dassel, „Das Recht", 1909 S. 723, Sickinger S. 19, Agena S. 60); zweifelnd Settekorn S. 44, dagegen Staegemann S. 25.
[18]) vgl. R. G. R. Kom. § 676, 1; Planck § 676 Ziff. 1.
[19]) Protokolle II S. 380.

liegt ebenfalls außerhalb des Bereiches der Möglichkeit. Abgesehen davon, daß der ausdrückliche Abschluß eines Vertrages, der die richtige Ausstellung eines Zeugnisses zum Gegenstand hat, im Leben niemals vorkommt, läßt sich auch nicht annehmen, daß ein solcher stillschweigend geschlossen sein sollte. Man müßte sonst aus der Zeugniserteilung, die gemäß obigen Darlegungen eine „Wissenserklärung" ist, die Absicht des Ausstellers zu rechtlicher Bindung gegenüber dem künftigen, meistens noch unbekannten Arbeitsherrn entnehmen, was abwegig ist.[20])

§ 4. Die Haftbarkeit des Zeugnisausstellers auf der Basis einer dauernden Geschäftsverbindung.

Die letzte Möglichkeit, eine Haftung für die Ausstellung eines unrichtigen, zu günstigen Zeugnisses auf Grund vertraglicher Beziehungen zu konstruieren, wäre auf der Basis einer dauernden Geschäftsverbindung zwischen dem Zeugnisaussteller und dem neu engagierenden Arbeitsherrn, durch die nämlich ein erhöhtes Vertrauensverhältnis geschaffen wird, das beide Teile zu besonderer Sorgfalt verpflichtet,[21]) aber nur in solchen Angelegenheiten — diese Einschränkung ist, wie eine Entscheidung des O. L. G. Hamburg[22]) zutreffend begründet, erforderlich —, die in den Rahmen der Geschäftsverbindung fallen. Regelmäßig wird aber die Ausstellung eines Zeugnisses keinen Vorgang darstellen, der mit einer bestehenden Geschäftsverbindung im Zusammenhang steht, es sei denn z. B. in dem äußerst seltenen Falle, daß zwei Firmen zur gegenseitigen Unterstützung in ihren gleichartigen Geschäftszweigen Angestellte auszutauschen pflegen. Gemäß § 276 B. G. B. würde hier der Zeugnisaussteller für vorsätzliche wie fahrlässige zu günstige Bezeugung verantwortlich gemacht werden können.

Als Ergebnis der bisherigen Untersuchungen ist also festzustellen, daß trotz Erwägung der verschiedensten, wenn auch nur etwaig in Betracht kommenden Möglichkeiten eine Haftung des Zeugnisausstellers auf Grund eines besonderen Versicherungs- oder Garantievertrages oder wegen Forderungsverletzung im allgemeinen nicht in Frage kommt.

---

[20]) Schon die herrschende gemeinrechtliche Lehre lehnte die Begründung eines Vertragsverhältnisses durch blosse Erteilung eines Rates ab; ebenso sehen die Protokolle (II, S. 380) die wentliche Bedeutung des § 604 (§ 676 B. G. B.) darin, „daß durch das Geben und Nehmen des Rates noch kein Vertrag zustande kommt".

[21]) Vergl. z. B. E. R. G. Bd. 27 S. 122; 65 S. 141.

[22]) E. O. L. G. Bd. 13 S. 432; so auch überwiegende Ansicht, vergl. z. B. Staudinger Kom. § 676 B. G. B., 1a.

III. Abschnitt.

Die Voraussetzungen einer Schadensersatzpflicht des Zeugnisausstellers gemäß § 823 I B. G. B.

§ 5. 1.) Die Verletzung eines bestimmten Rechtsgutes.

Von den nunmehr noch verbleibenden Vorschriften über die unerlaubten Handlungen, auf welche man die Verantwortlichkeit des Zeugnisausstellers gegenüber Dritten stützen kann, kommt zunächst § 823 I B. G. B. in Betracht. Der objektive Tatbestand des § 823 I verlangt in erster Linie die Verletzung ganz bestimmter Rechtsgüter. Genannt sind: Leben, Körper, Gesundheit, Freiheit, Eigentum, oder ein sonstiges Recht eines anderen.

Ein Haftung des Zeugnisausstellers gemäß § 823 I würde leicht zu begründen sein, wenn unter die Generalklausel „ein sonstiges Recht" das Interesse an der Zuverlässigkeit von Ratschlägen und Empfehlungen, wie es beispielsweise von Witzleben[23]) meint, also konsequenterweise auch das Interesse Dritter an der Ausstellung wahrheitsgemäßer Zeugnisse, da diese, wie bereits früher festgestellt, meistens Empfehlungen, zum mindesten aber Auskünften gleichzusetzen sind, gebracht werden könnte. Zur Frage steht also, welche Deutung dem sonstigen Recht dem § 823 I im allgemeinen zu geben ist. Man kann die Worte „und ein sonstiges Recht" auf alle vorhergehenden Güter wie Leben, Körper usw. beziehen, ebenso gut aber auch lediglich auf das gerade vorgenannte Eigentum.[24]) Mit der bei weitem überwiegenden Meinung dürfte jedoch, weil das Leben, der Körper . . . selbst nicht als Rechte anzusprechen sind,[25]) an Persönlichkeits- oder Individualrechten heute nur ganz wenige anerkannt sind (z. B. das Recht an dem Namen gemäß § 12 B. G. B.), und nach der Entstehungsgeschichte des § 823 I[26]) nicht alle Güter den Schutz des § 823 erhalten sollten, die Aufzählung der in § 823 I genannten Lebensgüter als erschöpfend aufzufassen und die Worte „ein sonstiges Recht" nur auf das vorgenannte Eigentum zu beziehen sein. Daraus folgert aber, daß das sonstige Recht in seinen Voraussetzungen und seiner Wirkung entsprechend dem Eigentum vom Gesetzgeber besonders geregelt sein muß.[28]) Mit dieser Feststellung tritt man in einen Gegensatz zu Linckelmann,[29]) zu dem noch weitergehenden von Liszt[30]) und Jung.[31]) An Jung knüpft von Witzleben an und glaubt, daß durch § 823 I

---

[23]) von Witzleben, S. 37 ff., bes. S. 49, vergl. auch Jung, S. 47.
[24]) Vergl. Enneccerus, I 2 S. 644; anderer Ansicht Linckelmann S. 19.
[25]) Oertmann § 823 I.
[26]) Vergl. Enneccerus I 2 S. 645.
[27]) Vergl. auch Schulz-Schaeffer Seite 137-39.
[28]) Vergl. R. G. R. Kom. § 823 Anm. 9.
[29]) S. 18.
[30]) S. Del. Obl. 26.
[31]) S. 35.

B. G. B. auch ein Recht auf Zuverlässigkeit von Ratschlägen und Empfehlungen geschützt werde. Ein Recht auf zuverlässige Empfehlungen wird aber von der Rechtsordnung nicht anerkannt. Die Voraussetzungen für die Entstehung, Aenderung, den Untergang dieses Rechtes sind nirgendwo geregelt. Somit ergibt sich, daß die unrichtige, zu günstige Zeugnisausstellung, für sich betrachtet, noch nicht den Charakter einer unerlaubten Handlung im Sinne des § 823 I B. G. B. besitzt; ein delictum sui generis, von dem in der Literatur hin und wieder gesprochen wird,[32]) ist demnach nicht vorhanden. Die einzige gesetzliche Handhabe zu einer solchen Konstruktion wäre im geltenden Rechte § 823 I B. G. B., der aber nach den vorigen Darlegungen eine derartig weite Auslegung nicht zuläßt. Somit kann die zu günstige Bezeugung erst dann gemäß § 823 I B. G. B. verantwortlich machen, wenn deren weitere Auswirkung zu einer Schädigung von Gütern geführt hat, wie sie tatsächlich durch § 823 I B. G. B. geschützt sind.

Als nächste Folge der unrichtigen, zu günstigen Zeugnisausstellung stellt sich die Anstellung des Zeugnisinhabers bei einem neuen Arbeitsherrn dar, die für letzteren schon selbst eine Vermögensschädigung bedeuten. (Beispiel: Dem engagierenden Arbeitsherrn erwächst dadurch bereits ein erheblicher Schaden, daß frühere Kunden lediglich auf Grund der Anstellung des ihnen als unhöflich, grob bekannten Verkäufers das Geschäft zu meiden beginnen.)

Es fragt sich also, ob auch das Vermögen als solches durch § 823 I B. G. B. geschützt ist. Als ein sonstiges Recht des § 823 I B. G. B. kann aber das Vermögen nicht aufgefaßt werden; wohl gibt es Rechte an Vermögensbestandteilen, ein Recht am Vermögen schlechthin wird jedoch vom Gesetzgeber nirgendwo angedeutet.[33])

Im neuen Arbeitsverhältnisse selbst wird der empfohlene Arbeitsverpflichtete meistens auch nur das Vermögen des Arbeitsberechtigten in seiner Gesamtheit schädigen, z. B. durch geringe Fachkenntnisse, Unfleiß, Unzuverlässigkeit, Untreue (Verrat von Geschäftsgeheimnissen), Unhöflichkeit gegen Kunden usw.; es treten aber die Schädigungen auch manchmal in Einzeleffekten zutage, die sich als Verletzungen von Gütern und Rechten charakterisieren, wie sie durch § 823 I B. G. B. geschützt sind. Man denke sich folgende Beispiele:

Einem Angestellten, der verschiedentlich Unterschlagungen gemacht hat, wird im Zeugnisse bescheinigt, daß er ehrlich gewesen sei. Bei seinem nächstfolgenden Arbeitsherrn begeht er die gleichen Verfehlungen.[34])

Ein Chauffeur, der als fahrsicher bezeichnet wird, obwohl

---

[32]) Vergl. z. B. Krückmann, Leipzig, Z. f. d. R. 1927 S. 77. Seine Auffassung, daß Titze in Ehrenbergs Handb. Bd. II, S. 872 Anm. 41 offenbar von einem delectum sui generis ausgehe, vermag ich nicht zu teilen. Ich kann aus den Ausführungen von Titze, auf die später noch eingegangen wird, eine derartige Schlußfolgerung nicht ziehen.

[33]) So heute fast allgem. Ansicht, vgl. z. B. E. R. G. Bd. 67, 394; 68, 278.

[34]) Vergl. E. R. G. in Jur. W. 1905 S. 369[8].

er durch unvorschriftsmäßiges, sinnlos rasches Fahren mehrere Unfälle seines früheren Arbeitsherrn und dessen Familienangehörigen verursacht hat, führt aus gleichen Gründen eine schwere körperliche Schädigung seines jetzigen Arbeitsberechtigten herbei.

Oder einem Krankenpfleger wird bezeugt, daß er sich in Giften und deren Anwendung als Heilmittel wohl auskenne, während er in Wirklichkeit keinerlei Erfahrungen besitzt. Seinem späteren Arbeitsberechtigten, den er in einer langwierigen Krankheit pflegen soll, gibt er eine überaus starke Dosis eines in größerer Menge giftig wirkenden Heilmittels, die die Genesung des Kranken infolge der eingetretenen Vergiftung um Monate hinauszögert.

In diesen Fällen sind zweifellos Rechtsgüter verletzt, wie sie im § 823 I aufgezählt sind, nämlich das Eigentum, der Körper, die Gesundheit. Ob diese Schädigungen des Arbeitsverpflichteten dem Zeugnisaussteller gemäß § 823 I B. G. B. zuzurechnen sind, hängt davon ab, ob dessen weitere Voraussetzungen gegeben sein können. Die Bejahung dieser Möglichkeit wird aber überwiegend m. E. zu Unrecht abgelehnt, worauf nun einzugehen ist.

2. Kausalzusammenhang.

§ 6a. Kann ein Kausalzusammenhang im Sinne des § 823 I B. G. B. zwischen Zeugniserteilung und dem Schaden Dritter bestehen?

Da zur Beantwortung dieser umstrittenen Frage eine kurze Stellungnahme zu dem Kausalitätsproblem unerläßlich ist, sei zunächst ohne nähere Erwähnung und Berücksichtigung aller jeweils aufgestellten Kausalitätstheorien festgestellt, daß nach der heute weitaus herrschenden Ansicht im Zivilrecht dem Rechtsgefühl entsprechende billige Ergebnisse lediglich eine der sog. adäquaten Theorien zeitigt, die die juristisch relevanten Bedingungen nach ihrer generellen Bedeutung abschätzen. Ursache nach der Lehre vom adäquaten Zusammenhang ist diejenige Bedingung, die sich „als generell begünstigender Umstand für Erfolge der Art des eingetretenen darstellt".[35]) Jede adäquate Theorie geht von der Bildung eines Möglichkeitsurteils[36]) darüber aus, ob durch den Eintritt der in Frage kommenden Bedingung die objektive Möglichkeit eines Erfolges von der Art des eingetretenen erhöht wird. Dem Möglichkeitsurteil zu Grunde zu legen ist außer dem gesamten nomologischen (allgemeinen Erfahrungswissen) ein gewisses ontologisches Wissen (Wissen von Tatsachen), welch letzteres in der Literatur verschiedentlich umgrenzt wird. Mir scheint die Trägersche Fassung, die sich neben dem allgemeinen Erfahrungswissen zur Zeit der Begehung der Handlung nicht mit den von dem Täter erkannten oder erkennbaren Bedingungen (so von Kries)[37]) begnügt, sondern das ontologische Wissen des einsichtigsten Menschen verlangt, ohne aber die nur ex post erkennbaren Bedingungen einzuschließen (wie

---

[35]) Träger S. 116, 159.
[36]) Pomp. S. 8.
[37])S. 228 ff.

von Rümmelin es für richtig hält),[38]) und somit die Mitte einhält zwischen den beiden angedeuteten Formulierungen am geeignetesten, die Rechtskausalität einer Bedingung zu begründen, da sie sowohl einen allzu eng, wie allzu weit gefaßten Ursachenbegriff vermeidet und infolgedessen den Bedürfnissen des Lebens und unserem Rechtsgefühl am meisten entspricht. Mit geringen Modifikationen findet man der Trägerschen Theorie ähnliche Formulierungen bei den sonstigen zahlreichen Anhängern der adäquaten Theorie, wie zum Beispiel Enneccerus,[39]) Planek,[40]) Fr. Leonhard,[41]) Krückmann,[42]) Oertmann[43]) u. a. m. Auch das Reichsgericht[44]) steht im Zivilrecht auf dem Standpunkt der adäquaten Kausalitätstheorie im letztbehandelten Sinne, entsprechend auch der Reichsgerichtsrätekommentar.[45])

Daß unter Berücksichtigung dieses adäquaten Ursachenbegriffs die z. B. aufgeführte unwahre Bezeugung der Ehrlichkeit des Arbeitsverpflichteten für die bei dem späteren Arbeitsberechtigten erneut vorgenommenen Unterschlagungen als kausal anzusehen ist, muß aber bei Unterstellung von normalen Umständen bejaht werden; denn die objektive Möglichkeit, daß der ungetreue Arbeitsverpflichtete eine Anstellung finden und so leichter wieder Unterschlagungen begehen könnte, wird durch die Ausstellung eines derart unrichtigen, zu günstigen Zeugnisses in erheblicher Weise begünstigt. Zunächst wird sich der einsichtigste Mensch sagen, daß derjenige, dem das unrichtige Zeugnis vorgelegt wird, unter gewöhnlichen Umständen auf dieses vertrauend, den Zeugnisberechtigten in seine Dienste nehmen wird. Weiterhin wird der einsichtigste Mensch sich auch dessen bewußt sein, daß die Ausstellung des irreführenden Zeugnisses, die daraufhin erfolgende Anstellung eine erhebliche Begünstigung für etwaige neue Unterschlagungen des früheren Arbeitsverpflichteten darstellt, möge dieser auch bei dem neuen Arbeitsherrn keinen Vertrauensposten erhalten haben, als Angestellter hat er immer leichteren Zutritt zu Geld und sonstigen Sachen seines Arbeitsherrn als ein Außenstehender. Ferner würde, falls das Zeugnis die Ehrlichkeit des Arbeitsverpflichteten nicht direkt bezeugt hätte, der neue Arbeitsherr sicherlich gewisse Vorsichts- und Schutzmaßregeln bis zur Erprobung seines neuen Arbeitsverpflichteten getroffen haben.[46]) Die Erhöhung der objektiven Möglichkeit der neuen Unterschlagungen ist also keine „unerhebliche, mit der die Erfahrung des Lebens nicht mehr rechnet".[47]) Daß eine bewußt selbständige Tat des unredlichen Arbeitsverpflichteten vorliegt, hat für die Theorie des generell begünstigenden Umstandes nichts zu sagen. Sie kennt nicht „die Unter-

---

[38]) S. 19, 47.
[39]) I, 2 S. 32 ff.
[40]) Zu § 249 B. G. B.
[41]) S. 55.
[42]) Jher. Jahrb., Bd. 55 S. 57, 92, 153 ff.
[43]) Vorb. § 249 B. G. B.
[44]) Vergl. neuerdings R. G. E. J. W. 1928 S. 563.
[45]) Vorb. § 249, 3; § 823, 5.
[46]) Vergl. E. O. L. G. Bd. 23 S. 42.
[47]) Träger S. 165, 223.

brechung des Kausalzusammenhanges“[48]) — derzufolge das freie, vorsätzliche Handeln einer Person den Kausalzusammenhang unterbrechen soll und läßt auch im Gegensatz zu den von Träger sogenannten individualisierenden Kausalitätstheorien (Birkmeyer, Bindung) und in Uebereinstimmung mit dem B. G. B., das in den §§ 254, 830 B. G. B. mehrere Ursachen als möglich unterstellt,[49]) verschiedene Ursachen eines Erfolges zu.[50]) Es genügt auch „eine mittelbare, indirekte Verursachung“.[51])

Damit glauben wir hinreichend festgestellt zu haben, daß die als Beispiel angeführte wahrheitswidrige Bezeugung der Ehrlichkeit des Arbeitsverpflichteten für dessen Unterschlagungen kausal angesehen werden muß. Auch in den beiden übrigen genannten Fällen bringt m. E. die Nachprüfung der Kausalität mutatis mutandis dasselbe Ergebnis. Eine Haftbarkeit des Ausstellers eines zu günstigen Zeugnisses gemäß § 823 I B. G. B. dürfte somit aus dem Grunde mangelnden Kausalzusammenhanges zwischen Bezeugung und Schaden berechtigterweise nicht geleugnet werden können. Doch berufen sich auf diese Argumentation die meisten Gegner der hier vertretenen Auffassung, ohne meistens ihren Standpunkt näher zu rechtfertigen.

Mit besonderer, nach den bisherigen Ausführungen größtenteils schon hinfälligen Begründung nimmt vor allem Bendix,[52]) auf den fast alle das Arbeitszeugnis behandelnden Dissertationen in dieser Frage zurückgehen, einen gegenteiligen Standpunkt ein. Er weist zunächst auf den selbständigen Abschluß des Anstellungsvertrages und die freien vorsätzlichen oder fahrlässigen Handlungen des Zeugnisinhabers hin, durch welche der Kausalzusammenhang zwischen der Ausstellung des Zeugnisses und den durch den Arbeitsverpflichteten bei seinem neuen Arbeitsherrn angerichteten Schädigungen unterbrochen sei. Die für das B. G. B. vorherrschende adäquate Theorie kennt aber, wie schon gesagt, nicht die Unterbrechung des Kausalzusammenhanges; stellt man nämlich zwischen der Ausstellung des Zeugnisses und dem vom Zeugnisinhaber im neuen Rechtsverhältnisse begangenen Rechtsgüterverletzungen entsprechend den vorgetragenen Richtlinien adäquaten Zusammenhang fest, so ist es für die Frage der Kausalität gleichgültig, ob sich zwischen dem Handelnden und dem Geschädigten eine frei tätige Person eingeschoben hat. Auf diese als unrichtig erkannte Beweisführung von Bendix stützen sich Sickinger,[53]) Möllmann[54]) und Agena.[55]) Ihr entspricht auch die Auffassung des R. G. R. Kom., nach dem der

---

[48]) Träger 179, 180.

[49]) Die kaum noch vertretene Theorie von der Unterbrechung des Kausalzusammenhanges ist m. E. überzeugend widerlegt durch die Ausführungen von Träger S. 182, 183, 186, 187 u Oertmann § 254 Ia.

[50]) Vergl. z. B. E. R. G. Bd. 28 S. 168 Bd. 50 S. 222.

[51]) Oertmann Vorb. 4c zu § 249.

[52]) Im Arch. für bürg. R. Bd. 28 S. 130 ff.

[53]) S. 32.

[54]) S. 120.

[55]) S. 61, 62.

ursächliche Zusammenhang nur für eine Vermögensschädigung im allgemeinen ausreicht.[56])

Ein weiterer Einwand von Bendix fußt darauf, daß der Zeugnisaussteller niemals als der, „wer ... verletzt" des § 823 I B. G. B. anzusprechen sei, denn der § 823 B. G. B. regele nur die „Haftung für eigene Handlungen und Unterlassungen", die unmittelbar eine Rechtsverletzung enthalten. Eine Haftung für unerlaubte Handlungen ergäbe sich nur aus der besonderen und abschließenden Regelung in den §§ 831 ff. B. G. B. Das Reichsgericht in einer verhältnismäßig älteren Entscheidung,[58]) das diese Ansicht zwar nicht ausdrücklich vertritt, läßt jedoch die Frage offen, ob § 823 I B. G. B. auch eine mittelbare Eigentumsverletzung umfasse, während das Landgericht in 1. Instanz eine solche angenommen hatte. Gegen die vorgetragene Auffassung ist zunächst anzuführen, daß die einschränkende Interpretation des § 823 B. G. B. schon deshalb nicht gerechtfertigt sein kann, weil die Worte des § 823 „wer ... verletzt", in Wirklichkeit besagen wollen, „wer eine Verletzung verursacht".[59]) Es gibt aber gemäß den früheren Ausführungen nicht nur unmittelbare, sondern auch mittelbare Ursachen. Ferner kann aber auch von einer erschöpfenden Behandlung von Handlungen und Unterlassungen Dritter in § 831 ff. B. G. B. keine Rede sein. Zunächst behandelt § 831 B. G. B. selbst nur eine Haftung für eigenes (nicht fremdes) Verschulden, d. h. enthält eine Verantwortlichkeit für eigenes, schuldhaftes, ursächliches Handeln.[60]) Dessen besondere Bedeutung liegt in der „Umkehrung der Beweislast",[61]) da der Geschädigte sich meist in einem Beweisnotstande befinden wird. Darin möge Bendix Recht gegeben werden, daß eine solche Vermutung für Kausalzusammenhang und Verschulden eine Ausnahme im Gebiete der unerlaubten Handlungen darstellt, (entgegen vor allem dem § 823 B. G. B.) und insofern der § 831 eine besondere Regelung enthalten mag. Eine weitergehende Bedeutung hat diese Vorschrift nicht. Eine solche geht auch weder aus deren Entstehungsgeschichte[62]) noch aus dem Gesetz hervor. Der § 831 will nicht „an die Stelle der allgemeinen Haftung für Verschulden aus §§ 823 ff., sondern neben sie treten".[63]) Folglich ist, wenn es für die Anwendbarkeit des § 831 an einer der dort verlangten Voraussetzungen fehlen sollte — z. B. an einer Bestellung im Sinne des § 831 B. G. B. — eine Haftung möglicherweise noch

---

[56]) Bd. I § 823 Anm. 8.

[57]) Bendix, Arch. f. bürg. R. Bd. 28, S. 133.

[58]) R. G. im J. W. 1905 S. 369.[8]

[59]) Träger S. 5, 200.

[60]) Vergl. Plank Vorb. §§ 831, 832; Oertmann § 831 I b, J. W. 1911 S. 979. Wie Jung S. 60 bemerkt, deutet die Überschrift der Denkschrift zur Reichstagsvorlage bez. der §§ 831 ff. die Haftung für fremde Handlungen an, während es sich in Wirklichkeit aber um eine Haftung für eigene Handlungen handelt.

[61]) Vergl. E. R. G. Bd. 50 S. 409.

[62]) Vergl. Planck a. a. O.

[63]) Vergl. darüber Oertmann a. a. O.

nach § 823 B. G. B. gegeben.[64]) Aehnlich liegen die Verhältnisse bei § 832 B. G. B.[65])

Wenn Bendix[66]) weiter darauf aufmerksam macht, daß das Zeugnis eine Empfehlung sei, der jeder nur auf seine Gefahr folge, so hat dieser Hinweis auf den § 254 B. G. B. für die Frage des Kausalzusammenhanges keine Bedeutung: denn § 254 B. G. B. enthält Haftungsbeschränkungen „trotz vorhandenem Kausalzusammenhang".[67])

Unter sonstigen Schriftstellern lehnt Ritter[68]) noch die Anwendbarkeit des § 823 Abs. I B. G. B. ab mit der Begründung: „Eine Rechtsverletzung seitens des Gehilfen ist noch keine Rechtsverletzung des Prinzipals." Dieser Einwand ist nicht ganz klar. Er kann sowohl eine mittelbare Verletzung der im § 823 geschützten Güter verneinen — dann ergibt sich dessen Widerlegung aus dem Vorhergehenden — oder er kann damit die Widerrechtlichkeit der Ausstellung eines unrichtigen Zeugnisses verneinen; darauf werden wir nachher zurückkommen.

Gegen die bisher genannten Gegner der diesseitigen Meinung läßt sich ferner noch eine zutreffende Bemerkung von Bünger[69]) verwerten, der sagt: „Wollte man das — (mittelbare Verursachen im Sinne des § 823 B. G. B.) — leugnen, so müßte man auch die Möglichkeit leugnen, jemanden durch Erteilung eines Rates (oder durch Zeugniserteilung) überhaupt einen Schaden zuzufügen" — (also auch nach § 826 B. G. B. nicht, weil folgerichtig der Kausalzusammenhang hier gleichfalls zu verneinen wäre).[70]) Mag auch die hier bekämpfte Auffassung soweit gehen, daß sie in der Vermögensschädigung, welche in der Anstellung selbst schon enthalten ist (vgl. das auf S. angegebene Beispiel), noch eine unmittelbare (in Wahrheit infolge des Dazwischentretens des Zeugnisinhabers auch nur mittelbare) Folgewirkung der Zeugniserteilung erblicken, so dürfte sie aber eine Haftbarkeit des Zeugnisausstellers gemäß § 826 B. G. B. nur in geringem Umfange berechtigterweise bejahen können. Der Fall, daß die Anstellung schon selbst eine Vermögensschädigung bedeutet, kommt nämlich verhältnismäßig selten vor. In den weitaus meisten Fällen erleidet der Arbeitsberechtigte erst durch ein besonderes Verhalten, durch Handlungen oder Unterlassungen des Arbeitsverpflichteten im Arbeitsverhältnisse selbst einen Schaden. Das schädigende Verhalten des Arbeitspflichtigen ist aber, gleichviel ob es nur die gesamten vermögensrechtlichen Beziehungen des Arbeitsherrn oder in ihnen Rechtsgüter der durch § 823 I B. G. B. geschützten Art trifft, immer nur mittelbare Folgewirkung der Zeugniserteilung. Leugnet man aber hinsichtlich des § 823 I den Kausalzusammenhang zwischen Zeugniserteilung und den späte-

---

64) Vergl. Oertmann a. a. O.; Fromherz S. 193.
65) Vergl. Planck a. a. O.
66) Bendix S. 133.
67) Träger S. 328; vergl. R. G. 69 S. 57 ff.
68) Ritter § 73 Anm. 5.
69) S. 38.
70) Die in den Klammern befindlichen Zusätze sind vom Verfasser vorliegender Arbeit ergänzend und erläuternd beigefügt.

ren Rechtsverletzungen des Arbeitspflichtigen, so kann man auch aus dem Gesichtspunkte des § 826 B. G. B. eine Verantwortung des Zeugnisausstellers nicht herleiten. Das gegenteilige Verfahren stellt eine Inkonsequenz dar!

In diesem Zusammenhange ist weiter die Auffassung Krückmanns[71]) zu erwähnen, nach der der Zeugnisaussteller niemals als Täter im Sinne des § 823 I B. G. B., sondern nur als Teilnehmer gemäß § 830 II B. G. B. an den Schädigungen des bisherigen Arbeitsverpflichteten im neuen Arbeitsverhältnisse angesehen werden könnte. Seiner Auffassung kann nicht beigetreten werden. Die bisherige Lehre und Rechtsprechung, welche § 826 B. G. B. als Haftungsgrund des Zeugnisausstellers ansieht, geht m. E. mit Recht davon aus, daß der Zeugnisaussteller als (indirekter) Täter anzusprechen ist, da die Ausstellung eines unrichtigen, zu günstigen Zeugnisses nicht lediglich „eine unterstützende Mitwirkung" an den Schädigungen des Arbeitsverpflichteten im neuen Arbeitsverhältnisse darstellt, sondern eine eigene selbständige Tat mit ursächlicher Bedeutung für die neue Anstellung und die späteren Schädigungen des Zeugnisinhabers ist. Eine solche Ansicht zwingt nicht, wie Krückmann meint, entweder zur Konstruktion eines delictum sui generis oder zur Leugnung des ursächlichen Zusammenhangs. Wie in § 5 bereits festgestellt, gibt es im geltenden Rechte kein besonderes Delikt der unrichtigen, zu günstigen Zeugnisausstellung. Durch die früheren Ausführungen dürfte aber hinreichend der Nachweis erbracht sein, daß zwischen Zeugnisausstellung und Schaden Dritter auch im Sinne des § 823 I kausaler Zusammenhang bestehen kann. Am Schlusse seiner Erörterungen unterläuft Krückmann, worauf auch Hueck-Nipperdey[72]) hinweisen, insofern ein Versehen, als er annimmt, daß auch Beihilfe zu einer fahrlässigen Verletzung gemäß den §§ 823 I, 830 II B. G. B. haftbar mache. Der Begriff der Beihilfe, der mangels näherer Bestimmung im B. G. B. aus dem Strafrecht zu entnehmen ist,[73]) kennt aber nur eine vorsätzliche Unterstützung eines anderen bei der von ihm begangenen vorsätzlichen unerlaubten Handlung.[74])

Zum Schlusse ist noch die Auffassung Titzes[75]) zu erwähnen, der zwar grundsätzlich mit uns auf dem Standpunkt steht, daß durch die Ausstellung eines unrichtigen Zeugnisses in besonderen Fällen die Voraussetzungen des § 823 I B. G. B. (objektiver Tatbestand) erfüllt sein können (er verweist auf die Entscheidung des R. G. vom 17. 4. 1905 (J. W. 1905, 369[8]) und bezeichnet den dort behandelten Fall als „Spezialfall"), nichtsdestoweniger aber die Anwendbarkeit des § 823 I B. G. B. deshalb ablehnt, weil er sich an der nicht vermeidbaren Folgerung stört, daß auch die fahrlässig unwahre Ausstellung eines Zeugnisses gegenüber Dritten haftbar machen kann. Er sagt nämlich, daß die Haftung

---

71) In Leipz. Z. f. d. R. 1927 S. 77 ff.

72) Bd. I S. 242 Anm. 23a.

73) R. G. R. Kom. § 830, 5.

74) Frank § 49 I Str. G. B.

75) In Ehrenbergs-Handb. II S. 872 Anm. 41.

des Prinzipals unmöglich von der zufälligen Rechtsform abhängen könne, in der sich der Gehilfe beim neuen Prinzipal Pflichtwidrigkeiten zuschulden kommen lasse. Damit will er also, soweit wir sehen können, auf die Ungleichheit der Ergebnisse hinweisen, nach denen, falls zufällig der Arbeitsverpflichtete das Eigentum seines neuen Prinzipals verletzen sollte, eine Haftung des Zeugnisausstellers gemäß § 823 I B. G. B. auch wegen Fahrlässigkeit sich ergeben könnte, falls aber der Arbeitsverpflichtete in anderer Weise wie z. B. durch geringere Brauchbarkeit, Unzuverlässigkeit u. ä. das Vermögen seines neuen Arbeitsherrn schädige, nur eine Haftung nach § 826 B. G. B. für vorsätzliche Schadenszufügung möglich wäre. Eine einseitige Berücksichtigung des Billigkeitsmomentes in diesem „Spezialfall" läßt sich aber mit dem heutigen System der unerlaubten Handlungen, den vom Gesetzgeber mit Absicht so geschaffenen unterschiedlichen Bestimmungen (§ 823: vorsätzlich oder fahrlässig, § 826: vorsätzlich) und der wissenschaftlichen Auslegung des Begriffs „oder ein sonstiges Recht" des § 823 I (worunter nicht das Vermögen fällt) nicht vereinbaren und würde zu einer starken Rechtsunsicherheit führen. Denn mit demselben Argument könnte man jede fahrlässige Eigentumsverletzung als nicht ersatzpflichtig ansehen, mit Rücksicht darauf, daß es eine fahrlässige Vermögensschädigung nach § 823 I nicht gibt und für das Eigentum vom Standpunkte der Billigkeit eine gleiche rechtliche Behandlung vertreten werden kann — eine Folgerung, welcher Titze selbst aber sicherlich nicht zustimmen wird. Auch die weitere Argumentation von Titze, nach der die Haftung für fahrlässig falsche Zeugnisausstellung wegen der sonst leicht eintretenden Möglichkeit, „daß die Zeugnisse noch farbloser aussehen würden" richtiger auszuschließen sei, dürfte aus diesem Grunde schon hinfällig sein. Zudem ist zu beachten, daß ein Arbeitsverpflichteter, der die Beurteilung durch seinen Arbeitsherrn nicht zu fürchten braucht, eine derartige Zeugnisausstellung gegebenenfalls durch gerichtlich festgesetzte Berichtigung zu verhindern weiß. Soweit es sich aber um solche Arbeitspflichtige handelt, die in wesentlicher Hinsicht nachteilig beurteilt werden müssen, kann eine „farblose" Bezeugung nicht als unerwünscht angesehen werden. Zur Vermeidung von Irreführungen späterer Arbeitsherren ist sie sogar meistens erforderlich.

M. E. kann auch, wie noch bemerkt sein soll, unter Berücksichtigung des heutigen Systems der unerlaubten Handlungen die Möglichkeit des fahrlässig Falschbezeugenden für Rechtsverletzungen des Zeugnisinhabers bei neuen Arbeitsberechtigten unserem Rechtsgefühl nicht unbillig erscheinen. Man möge einmal das besondere Schutzbedürfnis der vom § 823 I umfaßten Rechtsgüter beachten und weiter bedenken, daß die Zeugnisurkunde als wesentlichste Unterlage bei der Begründung von unbestimmt wievielen Arbeitsverhältnissen dient und mit einem unrichtigen, zu günstigen Inhalt die Quelle größerer Schäden bei einer ganzen Reihe von Arbeitsberechtigten sein kann. Auch in einigen der früheren Gesindeordnungen bestand schon eine Haftung für grob fahrlässige Ausstellung eines zu günstigen

Zeugnisses.[76]) Neuerdings setzt sich ferner Krückmann[77]) für die fahrlässige Haftung wegen Falschbezeugung ein und vertritt sogar die Ansicht, daß de lege ferenda der Zeugnisaussteller auch für jede fahrlässige Vermögensschädigung bei neuen Arbeitsherrn des Arbeitspflichtigen haftbar gemacht werden müßte.

Im Sinne der bisherigen Ausführungen, nach denen die unrichtige, zu günstige Zeugnisausstellung für den Schaden Dritter auch gemäß § 823 I B. G. B. kausal sein kann, spricht sich des näheren nur L. Leonhardt[78]) aus, der aber, wie später dargetan wird, aus anderem Grunde die Anwendbarkeit des § 823 I B. G. B. verneint.[79])

§ 7b. Umfassende Erläuterung der für den Schaden Dritter als kausal zu wertenden unrichtigen, zu günstigen Zeugnisausstellung.

Wegen der grundsätzlichen Stellungnahme zu der Streitfrage, ob zwischen Zeugnisausstellung und Schaden Dritter überhaupt ein Kausalzusammenhang im Sinne des § 823 I B. G. B. bestehen kann, haben sich die vorigen Ausführungen auf die Behandlung weniger besonders ausgewählter Beispiele beschränkt. Eine umfassende Darstellung der für den Schaden Dritter als kausal zu wertenden unrichtigen, zu günstigen Zeugnisausstellung, die die Rechtsform, in der die Schädigungen zu Tage treten, unberücksichtigt lassen soll,[80]) hat von dem gesetzlichen Inhalt des Zeugnisses auszugehen.

Man unterscheidet ein einfaches und ein sogenanntes qualifiziertes Zeugnis. Das erstere spricht sich lediglich über die Art und Dauer des Dienstverhältnisses (§ 630 B. G. B.; der Beschäftigung, so § 73 H. G. B. und § 113 G. O.) aus, das letztere äußert sich auf besonderes Verlangen des Arbeitsverpflichteten auch über dessen Führung und Leistungen.

Unter der Art des Dienstverhältnisses oder der Beschäftigung soll der Arbeitsberechtigte die bisherige Tätigkeit, die Stellung des Arbeitsverpflichteten kennzeichnen, insbesondere auch zum Ausdruck bringen, ob dieser eine untergeordnete, verantwortungsreiche, leitende oder Vertrauensstellung bekleidet hat. Aus der Art der früheren Stellung kann der spätere Arbeitsherr

---

[76]) So z. B. die Gesindeordnung für das Großherzogtum Sachsen-Weimar-Eisenach 49 IV, Gesindeordnung Schwarzburg-Sondershausen § 44 u. a.

[77]) Leipz. Z. f. d. R. 1927 S. 82, 83.

[78]) S. 20.

[79]) Zu der hier vertretenen Auffassung dürften sich auch z. B. Crome (§ 253 Anm. 16), Cosack (S. 675) und Staudinger (§ 676, Ib) bekennen, da nach ihnen der Kausalzusammenhang nicht „unterbrochen" wird, wenn der Beratene die Rechtsverletzung selbst vornehmen sollte. Eine solche Ansicht muß aber konsequenterweise zu den bisher getroffenen Feststellungen führen.

[80]) Es geschieht aus dem Grunde, um bei Behandlung des § 826 B. G. B. Wiederholungen zu vermeiden; § 823 I ist dann anwendbar, wenn eines der von ihm umfaßten Rechtsgüter verletzt ist. (Vergl. § 5 dieser Arbeit.)

schon sehr viel über die Qualifikation des Bewerbers für den zu bekleidenden Posten entnehmen. Eine grobe Irreführung späterer Arbeitsherren, die für den dadurch entstandenen Schaden als kausal zu werten wäre, könnte beispielsweise darin gefunden werden, daß ein entlassener Bote als Kassierer bezeichnet würde, ein lediglich als Beifahrer tätig gewesener Arbeiter als Chauffeur, ein Heizer als Lokomotivführer, ein Bürogehilfe als Prokurist usw. Da das einfache Zeugnis lediglich Mitteilungen über Tatsachen enthält, müssen in ihm persönliche Betonungen, die ein urteilendes Moment in sich tragen, ausgeschaltet werden. Doch läßt sich nicht verkennen, daß die Berufsbezeichnungen bei allen Arbeitsberechtigten nicht dieselben sind und ihrem Inhalte nach auch verschieden aufgefaßt werden. Mit einer subjektiven Färbung[81]) bei den Benennungen der Berufsarten muß also in gewissem Umfange gerechnet werden. Denke man beispielsweise an die heutzutage für Techniker nicht ungewöhnliche Berufsbezeichnung als eines Ingenieurs.[82]) Welche Stellung der Arbeitsverpflichtete in Wahrheit bei seinem früheren Arbeitsherrn bekleidet hat und inwieweit eine Irreführung des späteren Arbeitsberechtigten tatsächlich möglich gewesen ist, bedarf deshalb in manchen Fällen einer die herrschenden Lebensauffassungen beachtenden sorgfältigen Auslegung.

Auch die wahrheitswidrige Aeußerung über den weiteren Bestandteil des einfachen Zeugnisses, die Dauer der Stellung, kann schon in sich einen für den Schaden Dritter kausalen Charakter tragen. Aus der längeren oder kürzeren Dauer des bisherigen Arbeitsverhältnisses sind nämlich manche Schlüsse auf die Zuverlässigkeit, Verträglichkeit, Treue und sonstige Eigenschaften des Arbeitsuchenden zu ziehen, die einem Arbeitsherrn eine Anstellung als geraten oder nicht geraten erscheinen lassen können. Wenn z. B. der Arbeitsuchende im Zeugnis hinsichtlich der Art seiner Beschäftigung als Prokurist oder Kassierer bezeichnet wird, sich aber bezüglich der Dauer der von ihm bezeichneten Stellung ergibt, daß er sie nur sehr kurze Zeit, vielleicht nur einen Monat oder sogar eine Woche innegehabt hat, so wird es keinem Arbeitsherrn einfallen, ohne nähere Auskunftseinholung eine Anstellung dieses Arbeitsuchenden vorzunehmen. Der Arbeitsberechtigte wird also, wenn er sich vor etwaigen Schadensersatzansprüchen Dritter bewahren will, den Zeitpunkt des Beginns und der Beendigung des Arbeitsverhältnisses genau fixieren und es unterlassen, zu Gunsten des Arbeitsverpflichteten eine längere Dauer des Arbeitsverhältnisses zu beurkunden, als dieses tatsächlich bestanden hat.

Infolge der verschiedenartigen Fassung der gesetzlichen Be-

---

[81]) Ihren Urgrund hat sie in dem individuell verschiedenen Bildungsgrade der Arbeitsberechtigten (Allgemeinbildung, Fachkenntnisse) und in der verschiedenen Art und Gattung ihres Geschäftes.

[82]) Vgl. E. d. O. L. G. Darmstadt in „Das Recht" 1908 S. 1171, das nur demjenigen den Titel Ingenieur zubilligt, der auf einer Techn Hochschule vorgebildet ist. Es ist aber Landmann Kom. G.-O § 113, 2 zuzustimmen, daß nach Einführung der Bezeichnung „Diplom-Ingenieur" die Entscheidung keine Berechtigung mehr besitzt.

stimmungen (Dauer des Dienstverhältnisses § 630 B. G. B., Dauer der Beschäftigung § 113 G. O., § 73 H. G. B.; alle Begriffe bedeuten aber dasselbe)[83]) ist es sehr bestritten,[84]) ob die tatsächliche oder rechtliche Beendigung des Arbeitsverhältnisses bescheinigt werden muß. Unter Berücksichtigung der in der geschichtlichen Entwicklung des Arbeitszeugnisses mehr und mehr hervorgetretenen sozialpolitischen Tendenz des Gesetzgebers[85]) und in Erwägung dessen, daß sich die Rücksichtnahme auf das Wohl des Arbeitsverpflichteten nicht zu einem Unrecht gegenüber späteren Arbeitsberechtigten auswachsen darf, dürfte man zu der Auffassung gelangen, daß richtigerweise die rechtliche Dauer der Stellung zu bezeugen ist, mit der Einschränkung aber, daß die Grundsätze von Treu und Glauben nicht verletzt werden dürfen,[86]) oder m. E. besser gefaßt, Irreführungen späterer Arbeitsherrn vermieden werden müssen. So gelangt man auch zu einer befriedigenden Lösung der Frage, ob Unterbrechungen der Arbeitstätigkeit im Zeugnisse zu vermerken sind, wenn sie auch keine einheitliche Beantwortung erfährt. Da nach der allgemeinen Lebenserfahrung mit kürzeren Unterbrechungen der Arbeitstätigkeit (Krankheit, Todesfall in der Familie u. a.) stets zu rechnen ist, so brauchen und dürfen sie deshalb mit Rücksicht auf das Fortkommen des Arbeitsverpflichteten nicht ins Zeugnis aufgenommen werden. Handelt es sich aber um lange Unterbrechungen, insbesondere solche, die auf Drückebergerei, Trunkenheit oder einen sonstigen ausschweifenden Lebenswandel des Arbeitsverpflichteten zurückzuführen sind, so muß der Arbeitsberechtigte, wenn er nicht dem Vorwurfe der Irreführung späterer Arbeitsherren begegnen will, über sie im Zeugnisse berichten. Die Auffassung Möllmanns,[87]) daß die Nichterwähnung solcher Unterbrechungen niemals falsche Vorstellungen erwecken könne, weil ja daraus, daß der Arbeitsherr trotz dieser Unterbrechungen das Arbeitsverhältnis nicht gelöst habe, seine besondere Zufriedenheit mit dem Arbeitsverpflichteten zum Ausdruck komme, dürfte wohl deshalb schon hinfällig sein, da das Motiv für das Fortbestehenlassen des Arbeitsverhältnisses selten in der Tüchtigkeit des Arbeitsverpflichteten, vielmehr meistens in dem Mitleid mit dessen Familie, in verwandtschaftlichen, kollegialischen und in anderen Rücksichten des Arbeitsberechtigten begründet sein wird.

Wenn er ferner darauf hinweist,[88]) daß nicht das einfache, sondern nur das qualifizierte Zeugnis sich über die Leistungsfähigkeit zu äußern habe, und auch aus diesem Grunde die Nichtmitteilung von Unterbrechungen im einfachen Zeugnisse keine Täuschung späterer Arbeitsherrn über die Leistungen des

---

[83]) Vgl. darüber Siegwart in „Das Kaufmannsgericht" 6, 178.

[84]) Vgl. über diese Streitfrage besonders Möllmann S. 18 ff. und Beintker S. 34 ff.

[85]) Vgl. die Ausführungen S. 32 ff. dieser Arbeit.

[86]) So z. B. Agena S. 53, Vollmer S. 44, Settekorn S. 23.

[87]) S. 50.

[88]) S. 51.

Arbeitsverpflichteten bewirken kann, so entbehrt diese von ihm gezogene Folgerung jeglicher Berechtigung. Wie er nämlich selbst kurz vorher[89]) ausführt, hat der Zeugnisaussteller die Art der Stellung derart zu spezialisieren, „daß der neue Dienstherr sich ein klares Bild über die bisherige Tätigkeit des Angestellten machen und schon aus der Art der Tätigkeit Schlüsse auf den Wert der ihm zu leistenden Arbeit ziehen kann".[90]) Damit gibt also Möllmann selbst zu erkennen, daß zwar, wie er es ganz richtig, aber als selbstverständlich nachher betont, das einfache Zeugnis nichts über die Leistungen und die Führung bekundet, wohl aber auf die unter diese Begriffe fallenden Eigenschaften Rückschlüsse zuläßt, die auch gewöhnlich von späteren Arbeitsberechtigten gezogen werden. Es kann daher nicht einleuchten, wie er zur Stütze seiner Ansicht späterhin leugnet, daß eine Täuschung späterer Arbeitsherren über die Leistungsfähigkeit des Arbeitsverpflichteten lediglich auf Grund von Angaben des einfachen Zeugnisses erfolgen kann. Wenn er damit entgegen seinen früheren Ausführungen zum Ausdruck bringen will, daß man aus dem einfachen Zeugnisse gar nichts über die Qualifikation des Bewerbers entnehmen soll und darf, so würde, falls er Recht hätte, das einfache Zeugnis nicht den geringsten Wert für den Arbeitsverpflichteten haben, die Vorzeigung eines solchen Zeugnisses ihm also niemals mehr zum besseren Fortkommen, wenn nicht sogar zum Schaden gereichen. Die widerspruchsvollen Darlegungen Möllmanns erscheinen somit nicht geeignet, die Richtigkeit der von ihm vertretenen Ansicht darzutun. Seine Ansicht teilen auch Beintker[91]) und Titze.[92]) Ihnen gegenüber gilt das gleiche, was gegen Möllmann vorgebracht ist.

Folgende Beispiele mögen zur Veranschaulichung der behandelten Streitfrage genannt werden: Einem ungetreuen, während eines halben Jahres flüchtigen Angestellten, der mit Rücksicht auf seine Familie vom Prinzipal weiter beschäftigt wird, wird der Beginn und das Ende seiner Tätigkeit bescheinigt, ohne die halbjährliche Unterbrechung irgendwie anzudeuten. Oder einem Arbeiter, der infolge seiner Leidenschaften (Trunksucht, sexuelle Ausschweifungen usw.) kaum einige Monate im Jahr zur

---

[89]) S. 44.

[90]) Vgl. E. R. G. in „Das Recht" 1915 Nr. 2479.

[91]) S. 36.

[92]) in Ehrenb. Handb. II 865. Unterbrechungen dürfen nach seiner Ansicht im einfachen Zeugnisse nur angeführt werden, falls „selbständige, von einander getrennte Anstellungsperioden" vorliegen, was m. E. keiner besonderen Hervorhebung bedarf, im übrigen regelmäßig nur im qualifizierten Zeugnis erwähnt werden. – Leonhardt S. 32 will dem Zeugnisaussteller einen lediglich durch § 226 B. G. B. begrenzten Spielraum gewähren, innerhalb dessen es diesem sogar möglich ist, auch unbedeutende Unterbrechungen im Zeugnisse aufzuführen. Das dürfte aber sicherlich mit dem Sinn und Zweck des Zeugnisses, mit dem sozialpolitischen Grundcharakter der Zeugniserteilung unverträglich sein, da kleinere Unterbrechungen der Arbeitstätigkeit nach der Erfahrung des Lebens unvermeidlich sind und derartige Mitteilungen, an denen der Zeugnisleser kaum ein berechtigtes Interesse hat, sich höchstens nur zum Nachteile des Arbeitspflichtigen auswirken können.

Arbeit gekommen ist, wird bezeugt, daß er vom 1. Januar bis zum 31. Dezember des Jahres in Arbeit gestanden hat.[93] Es ist offensichtlich, daß diejenigen, welche sich das Zeugnis zwecks einer etwaigen Anstellung durchsehen, ein ganz falsches Bild von dem Arbeitsuchenden gewinnen und sich deshalb leichter zu dessen Annahme bestimmen lassen. Auch solche Zeugnisse sind demnach normalerweise für Schäden, die der Arbeitspflichtige im neuen Arbeitsverhältnisse anrichtet, als im Rechtssinne kausal zu werten.

Die Bestandteile des qualifizierten Zeugnisses, die Begriffe „Führung" und „Leistungen" mögen zwar nicht immer klar zu scheiden sein.[94]) Doch läßt sich grundsätzlich wenigstens eine Umschreibung und Trennung beider Begriffe vornehmen. Die Leistungen beziehen sich auf den Grad der beruflichen Eignung und des beruflichen Könnens, sind also Fähigkeiten, Kenntnisse und Fertigkeiten.[95]) Das Zeugnis über die Leistungen spricht sich darüber aus, wie der Arbeitsverpflichtete, der ihm aufgetragenen Arbeit gerecht geworden ist, und bezeichnet z. B. einen Chauffeur als perfekten, durchgebildeten oder sicheren Fahrer, einen Buchhalter als einen mit der Buchführung bestens vertrauten Kaufmann, einen Einkäufer als einen Angestellten, der gut und zugleich preiswert oder billig zum Vorteile seiner Firma einzukaufen versteht, einen Maschinisten als einen Arbeitsverpflichteten, der die Maschinen mustergültig und gefahrensicher bediente.[96]) Ein unrichtiges, täuschendes Zeugnis über die Leistungen eines Arbeitsverpflichteten, das für dessen Schädigungen im neuen Arbeitsverhältnisse von ursächlicher Bedeutung sein kann, würde also ein Arbeitsherr abgeben, wenn er derartige Eigenschaften, wie sie vorhin genannt wurden, aufführt, während sie in Wirklichkeit nicht vorhanden gewesen sind, oder besser darstellt, als sie tatsächlich anzusprechen sind.

Die „Führung" stellt den Inbegriff der Eigenschaften dar, die aus dem persönlichen Verhalten des Arbeitsverpflichteten während der Arbeitszeit in die Erscheinung treten. Mag auch in den §§ 73 H. G. B. und 113 G. O. entgegen dem § 630 B. G. B. nicht ausdrücklich bemerkt sein, daß nur die Führung im Dienste

---

[93]) Vgl. auch die Beispiele bei Vollmer S. 73.

[94]) Dieser Auffassung sind z. B. Titze a. a. O. S. 869, E. O. L. G. Bd. 17 S. 415, Plank § 630 III, Landmann § 113, 1.

[95]) Entgegen Agena S. 39 und Leonhardt S. 34 ist Möllmann S. 55, 56 darin zuzustimmen, daß die Ergebnisse der Arbeitstätigkeit nicht mit den Leistungen zu identifizieren sind, wenn auch vielleicht von Erfolgen auf das Maß der Leistungen gewisse Rückschlüsse gezogen werden können. Sie brauchen deshalb nicht im Zeugnisse erwähnt zu werden.

[96]) Ob die häufig genannte Eigenschaft „fleißig" zu den Leistungen oder zur Führung zu rechnen ist, ist eine Streitfrage. Hecht S. 49 und ein Urteil des Gewerb. G. München in „Das Gewerbegericht" 10 Jahrg. S. 114, 115 beziehen die Eigenschaft „fleißig" sogar sowohl auf Führung wie auf Leistungen. Im Gegensatz zu Settekorn S. 32 und Möllmann S. 57 wird sie richtigerweise zu den Leistungen zu rechnen sein, da doch mit fleißig, weniger fleißig usw. der größere oder geringere Aufwand von körperlicher oder geistiger Energie gemeint ist.

bezeugt werden soll, so verlangt doch der gleiche Sinn und Zweck dieser gesetzlichen Bestimmungen, die infolge ihres Fürsorgecharakters das Fortkommen des Arbeitsverpflichteten erleichtern wollen, dieselbe Beschränkung, wie sie im § 630 B. G. B. zum Ausdruck gebracht ist. Es erwarten zudem im allgemeinen spätere Arbeitsherren im Zeugnisse keine Aeußerung über das außerdienstliche Verhalten des Arbeitsverpflichteten.[97]) Somit kann das Privatleben des Arbeitsverpflichteten im Zeugnisse nicht ohne weiteres herangezogen werden, sondern nur insoweit, als ungünstige Folgeerscheinungen im Arbeitsverhältnisse selbst hervorgetreten sind.[98]) Falls also der Arbeitsverpflichtete trotz häufiger Trunkenheit oder sonstiger (z. B. Spiel-, Wett-) Leidenschaften die ihm übertragene Arbeit zur Zufriedenheit erledigt und im Dienste keinen Anstoß gibt, kann dem Arbeitsberechtigten, der deshalb von den außerdienstlichen Untugenden seines bisherigen Dienstpflichtigen im Zeugnisse nichts erwähnt, vom späteren Arbeitsherrn kein Vorwurf gemacht werden, mag ihnen auch durch dieselben Untugenden, weil sie bei ihm im Dienste hervortraten, Schaden erwachsen sein. Selbst außerhalb des Dienstes begangene Straftaten brauchen und dürfen deshalb nicht, falls auch ihrethalben die (fristgerechte oder sofortige) Entlassung erfolgt sein sollte, unter „Führung" mitgeteilt werden. Demnach kommt der Beschränkung des Zeugnisses auf die „dienstliche Führung" eine für den Schaden Dritter kausale Bedeutung nicht zu. Unwahre Angaben über die im Dienste zutage getretenen Eigenschaften der Führung (z. B. Treue, Ehrlichkeit, Verträglichkeit u. a.), über welche der nachfolgende Arbeitsherr eine Aeußerung erwarten darf und wird, können aber sehr leicht die Ursache für größere Schädigungen des neuen Arbeitsherrn bilden und schadensersatzpflichtig machen.

Ein für den Schaden Dritter kausales unrichtiges Zeugnis kann nicht nur durch positive, wahrheitswidrige Angaben ausgestellt werden, worauf sich die bisherige Darstellung fast ausschließlich erstreckt hat, sondern auch in der Weise, daß für den Arbeitsverpflichteten Nachteiliges verschwiegen wird. Hierbei ist zu bemerken, daß man in dem Verschweigen von schädlichen Eigenschaften nicht lediglich eine bloße Unterlassung erblicken darf. Unter Berücksichtigung des gesamten Zeugnisinhaltes kommt man nämlich zu der Feststellung, daß der Zeugnisaussteller infolge der einseitigen Darstellung der günstigen Eigenschaften des scheidenden Arbeitsverpflichteten ein Bild entworfen hat, das mit der Wirklichkeit nicht übereinstimmt und deshalb einen täuschenden irreführenden Charakter hat. Darin liegt

---

[97]) Hecht (S. 51) meint u. E. in nicht zutreffender Weise, daß das außerdienstliche Verhalten spätere Arbeitsherren im Regelfalle nicht interessiere. Worauf ist es aber zurückzuführen, daß frühere Strafgefangene oder Zuchthäusler, die zum geringen Teil nur ihre Straftaten im Dienste begangen haben, die größten Schwierigkeiten bei der Erlangung einer Arbeitsstelle haben? Über die außerdienstliche Führung wird nicht selten und kann sich auch der Arbeitsherr auf andere Weise Auskunft verschaffen.

[98]) Vgl. z. B. O. L. G. E. 13, 423, 424 und 28, 182.

aber dann seitens des Ausstellers eine positive Täuschungshandlung, deren kausale Bedeutung nach den im vorigen § dargestellten für das sogenannte „Bewirken" oder positive Tun bestehenden kausalrechtlichen Grundsätzen zu bestimmen ist.[99])

Von Bedeutung ist zunächst in dieser Hinsicht die Frage, welche Gegenstand eines lebhaften Meinungsstreites ist, ob der Arbeitsberechtigte das (einfache wie qualifizierte) Zeugnis auf eines seiner Bestandteile beschränken darf, sofern der Arbeitsverpflichtete es verlangt oder nicht widerspricht. Die Anhänger der Ansicht, die dem Arbeitsberechtigten ein weitgehendes Beschränkungsrecht einräumen, stützen sich vornehmlich auf den Wortlaut der gesetzlichen Bestimmungen, in denen die einzelnen Bestandteile des Zeugnisses statt mit „oder" mit „und" deshalb verbunden seien, weil sonst entgegen der gesetzgeberischen Absicht der Arbeitsverpflichtete nur eines der genannten Bestandteile allein hätte wählen können,[100]) ferner auf die Entstehungsgeschichte des § 113 G. O., der ja für die §§ 73 H. G. B., 630 B. G. B. ein Vorbild gewesen ist, also auf die sozialpolitische Tendenz der gesetzlichen Vorschriften, das Fortkommen des Arbeitsverpflichteten zu erleichtern.[101]) Die gegnerische Meinung wird damit begründet, daß ein auf Führung oder Leistungen beschränktes Zeugnis kein „beweisdienliches Zeugnis" darstelle und darum dem wahren Fortkommen des Arbeitsverpflichteten niemals entsprechen könne;[102]) ferner daß Führung und Leistungen derartig zusammenhängen, daß sie kaum voneinander getrennt werden können,[103]) schließlich, daß ein auf Führung oder Leistung begrenztes Zeugnis ein schiefes, täuschendes Gesamtbild über die Qualifikation des Arbeitsuchenden abgebe.[104]) Weder die eine noch die andere Auffassung vermag m. E. völlig zu überzeugen. Der Wortlaut der gesetzlichen Bestimmungen kann eher noch im Sinne einer streng vollständigen Zeugnisausstellung ausgelegt werden. Richtigerweise wird ihm deshalb keine ausschlaggebende Bedeutung weder für noch gegen eine der beiden Ansichten beizumessen sein. Beachtenswert erscheint eher der Hinweis auf die sozialpolitische Tendenz der Zeugnisgesetzgebung. Die Anwendung der alten Auslegungsregel: „quod favore quorundam constitutum est, quibusdam casibus ad laesionem eorum noluimus inventum videri" trägt sicherlich eine gewisse Berechtigung in sich. Daß ein auf Führung oder Leistungen beschränktes Zeugnis, weil „kein tatsächlich beweisdienliches Zeugnis" dem wahren Fortkommen des Arbeitspflichtigen nicht förderlich sei, wie es von der Gegenmeinung vorgebracht wird, dürfte wenig einleuchtend sein. Man würde folgerichtig weit eher noch das einfache Zeugnis, welches der

---

[99]) So auch Krückmann Leipz. Z. f. d. R. 1927 S. 80.

[100]) Vgl. z. B. Möllmann S. 17, Beintker S. 55.

[101]) Beispielsweise eine Entscheidung des K. G. vom 22. 11. 1901 in „Das Recht", 6. Jahrg. S. 269.

[102]) So Wittner in Holdheims Zeitschr. f. d. Handelsrecht Bd. 12 S. 176 ff.

[103]) Titze a. a. O. S. 869, Planck § 630, 4 b.

[104]) Staub I. Bd. § 73 Anm. 4.

Gesetzgeber bewußt geschaffen hat, als nicht beweisdienlich ansehen müssen, da ihm ja jedermann sofort die Beschränkung auf die lediglich tatsächlichen Angaben über Art und Dauer der Stellung anmerkt. Es erfüllt aber seinen Zweck, da spätere Arbeitsherren wegen der Berufsgattung des Arbeitsverpflichteten (z. B. Gelegenheitsarbeiter, Landarbeiter) häufiger über Führung und Leistungen ausdrückliche Aeußerungen nicht erwarten. Was die ferner behauptete unmögliche Trennung von Führung und Leistungen angeht, so mag zugegeben werden, daß ein Prinzipal mit Durchschnittsbildung nicht immer eine genaue Scheidung zwischen Führung und Leistungen einhalten kann, doch dürfte er die wichtigsten, meistgenannten Eigenschaften (z. B. treu, ehrlich, redlich, kenntnisreich, tüchtig, leistungsfähig, begabt und anderes) richtig unterordnen können. Man kann ferner auch nicht sagen, daß jedes auf Führung oder Leistungen beschränktes Zeugnis irreführend sei, da sogar in den meisten Fällen dem aufmerksamen Leser das Fehlen jeglicher Aeußerung über einen dieser Bestandteile des Zeugnisses nicht entgehen kann. Somit scheint es uns richtiger zu sein, in dem Meinungsstreite einen vermittelnden Standpunkt einzunehmen. Man hat bestmöglichst zu berücksichtigen, daß das Zeugnis dazu bestimmt ist, das Fortkommen des Arbeitsverpflichteten zu erleichtern. Andererseits soll man auch nicht verkennen, daß ein zu weitgehendes Beschränkungsrecht des Arbeitsberechtigten manche Gefahren für spätere Arbeitsherren in sich birgt. Die entgegengesetzten Interessensphären, deren Vorteile und Nachteile nach Recht und Billigkeit gegeneinander abzuwägen sind, müssen nicht zuletzt in dieser Streitfrage berücksichtigt werden. Man darf sicherlich voraussetzen, daß der Gesetzgeber dem Arbeitspflichtigen niemals ein so weites Entgegenkommen gezeigt haben würde, daß infolge der möglichen Täuschungswirkung eine nicht unerhebliche Schadensquelle für Dritte erzeugt wird. Diese Erwägungen veranlassen uns, dem Arbeitsherrn insoweit ein Beschränkungsrecht zuzubilligen, als das sich nur auf gewisse Bestandteile erstreckende Zeugnis nicht eine Irreführung späterer Arbeitsberechtigter bedeutet. Welchen Sinn und Zweck hat es auch einerseits, eine angebliche Pflicht des Arbeitsberechtigten zur Ausstellung eines in jeder Hinsicht vollständigen Zeugnisses zu konstruieren, bei deren Verletzung irgendwelche Rechtsnachteile für ihn nicht entstehen? Denn nur in solchen Fällen, in denen die Zeugnisausstellung eine Irreführung späterer Arbeitsherren zur Folge hat, kann sich eine Schadensersatzverpflichtung des Ausstellers ergeben.. Mit welcher Berechtigung wollte man andererseits die Haftpflicht des Zeugnisausstellers entgegen den bestehenden gesetzlichen Vorschriften (§§ 823 ff. B. G. B.) verneinen, wenn er dem Zeugnis infolge der Beschränkung entweder auf Führung oder Leistungen einen für den Schaden Dritter kausalen täuschenden Charakter gegeben hat? Das Kriterium über die Beschränkungsmöglichkeit des Zeugnisausstellers enthalten die §§ 823 ff. B. G. B.

Durch Beschränkung auf eines seiner Bestandteile kann ein Zeugnis insbesondere, wie folgt, unrichtig zu günstig ausgestellt

werden: Es werden bestimmte Eigenschaften der Führung (Ungehorsam, Trunkenheit im Dienst usw.), welche die an und für sich hervorragenden und allein bezeugten Leistungen des Arbeitsverpflichteten nachteilig beeinflussen, im Zeugnisse nicht erwähnt. Bedenkt man, daß die Ergebnisse, die Erfolge der Arbeit im Zeugnisse nicht berücksichtigt werden dürfen (vgl. S. 19 Anm. 2), so dürften hier die Leistungen ohne eine gewisse Charakterisierung der Führung nicht richtig beurteilt sein. Oder es kann ein Zeugnis trotz Beschränkung auf einige seiner Bestandteile derart abgefaßt sein, daß es einen zu günstigen Gesamteindruck hinterläßt, zumal dann, wenn sich an die überaus anerkennende Aeußerung über einen Bestandteil „verbindliche" Schlußbemerkungen anknüpfen und daraus entsprechende Rückschlüsse auf den mit Schweigen übergangenen Bestandteil zu ziehen sind.

Im Sinne dieser Ausführungen hält sich eine Entscheidung des R. G. vom 8. 6. 1916,[105]) die die Haftbarkeit des Ausstellers eines Zeugnisses, in dem offenkundig lediglich über die Leistungsfähigkeit des ungetreuen Arbeitsverpflichteten gewisse auf die Führung irrige Rückschlüsse nicht zulassende Angaben gemacht sind, auf Grund des § 826 B. G. B. in Ermangelung des erforderlichen Kausalzusammenhanges mit Recht verneint hat. Das bei der Untersuchung des Kausalzusammenhanges zu bildende Möglichkeitsurteil mußte aus dem Grunde verneinend ausfallen, weil nach der Erfahrung des Lebens derartige lückenhafte Urteile niemand zur Anstellung bestimmen können. In einer späteren Entscheidung vom 18. 9. 16[106]) hat hingegen das R. G. der ebenfalls auf § 826 B. G. B. gestützten Klage entsprochen, obwohl der Kausalzusammenhang wegen der recht deutlichen Lücken des Zeugnisses, das sich nur über die Kenntnisse und Fertigkeiten des Arbeitsverpflichteten ausließ, richtiger zu verneinen gewesen wäre, aber nicht deshalb, weil sich, wie es Sickinger[107]) ausführt, der Kläger durch das Zeugnis nicht zu einer Anstellung hätte verleiten lassen dürfen — was lediglich bei vorhandenem Kausalzusammenhange für die Culpakompensation (§ 254 B. G. B.) von Bedeutung gewesen wäre —, sondern weil nach dem zu bildenden Möglichkeitsurteil die Ausstellung eines solchen unvollständigen Zeugnisses eine Anstellung des Zeugnisinhabers zum mindestens nicht in erheblicher Weise, wenn überhaupt nicht begünstigt. Da es sich um die Eigenschaft „ehrlich" handelt, deren Mangel die Leistungsfähigkeit nicht beeinträchtigt, liegt eine auf das Fehlen einer Aeußerung über die Führung zurückzuführende täuschende Beurteilung der Leistung nicht vor. Man kann auch nicht von einer irreführenden Gesamtfassung des Zeugnisses sprechen, derzufolge durch die überaus anerkennende Hervorhebung der Leistungen das Schweigenwollen über die Führung verdeckt worden sei. Ebenso wie in der vorher erwähnten R. G. E. springt auch hier der Mangel einer Aeußerung hinsichtlich der Führung mit aller Deutlichkeit in die Augen, ohne daß für irrtümliche Auffassungen Raum vorhanden ist.

---

105) Warneyers Jahrb. d. Entsch. Erg. Bd. 1916 Nr. 253.
106) Warneyers Jahrb. d. Entsch. Erg. Bd. 1917 Nr. 88.
107) S. 47.

Wesentlich anders als die Beschränkung des Zeugnisses auf einzelne Bestandteile sind aber lückenhafte Aeußerungen über die Bestandteile des Zeugnisses selbst zu beurteilen. Zwar ist auch hier dem Zeugnisaussteller aus den früher angeführten Gründen eine Beschränkungsmöglichkeit seiner Aeußerung entweder über die Leistungen oder Führung auf bestimmte Eigenschaften mit der genannten Einschränkung einzuräumen, so daß er sich nicht über alle möglichen Tugenden und Untugenden seines Arbeitsverpflichteten auszulassen braucht. Doch wird er aber vorsichtigerweise alle solche Eigenschaften berücksichtigen, die wegen des speziellen Berufes des Arbeitspflichtigen von Bedeutung sind; bei einem Arbeitspflichtigen, der einen Vertrauensposten bekleidet, ist seine Ehrlichkeit von besonderer Wichtigkeit, bei einem Wegearbeiter im allgemeinen gleichgültig. Sollte nämlich ein Zeugnisaussteller über eine erhebliche schädliche Eigenschaft der Führung oder Leistungen nicht berichten, andere Eigenschaften desselben oder eines anderen Bestandteiles des Zeugnisses aber rühmend hervorheben, so dürfte hierdurch weit eher als bei der Beschränkung des Zeugnisses auf eines seiner Bestandteile eine Täuschungswirkung bei späteren Arbeitsberechtigten gezeitigt werden können, da hier die Lückenhaftigkeit der Bezeugung, die Nichterwähnung einer einzigen Eigenschaft, gegenüber dem Verschweigen eines Inbegriffs von vielen Eigenschaften nur schwer ersichtlich ist. Zu beachten ist beispielsweise auch, daß es in Kaufmannskreisen nicht üblich ist, die Eigenschaft „ehrlich" besonders hervorzuheben, sondern die Zeugnisse derart abzufassen, daß aus ihrem Sinne auf die Ehrlichkeit geschlossen werden kann.[108]) Mit Recht hat darum das R. G.[109]) in folgendem einem unehrlichen Arbeitsverpflichteten ausgestellten Zeugnisse: „Er ist ein fleißiger, strebsamer und treuer Mitarbeiter gewesen, den wir gern empfehlen" eine indirekte Bezeugung der Ehrlichkeit des Zeugnisinhabers erblickt, welche im Sinne des § 826 B. G. B., oder nach der hier vertretenen Ansicht, da es sich um Unterschlagungen gehandelt hat, auch im Sinne des § 823 B. G. B. für den dem späteren Arbeitsherrn erwachsenen Schaden kausal gewesen ist. Die lobende Erwähnung von Eigenschaften der Führung, insbesondere der Eigenschaft „treu", die mit der Ehrlichkeit in einen gewissen Zusammenhang gebracht werden kann, ferner die sich anschließende ausdrückliche Empfehlung lassen die Absicht einer lückenhaften Ausstellung nicht erkennen, im Gegenteil auf einen in jeder Hinsicht einwandfreien Charakter des Arbeitsverpflichteten schließen. In einer späteren Entscheidung,[110]) bei der es sich um ein Zeugnis mit folgender Fassung handelte: „Er war treu und fleißig und hat mich mit seinen Leistungen zufriedengestellt" ist das R. G. aus denselben Gründen berechtigterweise zu einer Verurteilung des Beklagten gelangt. Im gleichen Sinne ist auch eine jüngere

---

[108]) Vgl. das Gutachten der Handelskammer zu Leipzig in „Mon.-Schr. f. Handelsrecht u. Bankwesen" 1918 Nr. 8.

[109]) E. R. G. in Jur. W. 1905 S. 3698.

[110]) Warneyers Jahrb. d. Entsch. Erg. Bd. 1916 Nr. 76.

Entscheidung des O. L. G. Frankfurt[111]) ergangen, bei der es sich um einen Fall gehandelt hat, in dem unter Verschweigen der Unehrlichkeit der Angestellte als anstellig und ruhig dargestellt ist, der auf Wunsch seines Vaters ausgeschieden sei. In durchaus zutreffender Weise hat das O. L. G. Frankfurt gesagt, daß das Zeugnis seinem ganzen Inhalte nach unter besonderer Berücksichtigung der Schlußbemerkung den Eindruck erwecke, als handele es sich um einen besonders braven Menschen, und darum einen irreführenden Charakter trage.

Die letzteren Ausführungen dieses Paragraphen, so sei zu deren Zusammenfassung bemerkt, zeigen, daß bei der dem Arbeitsberechtigten zuzuerkennenden Möglichkeit, das Zeugnis auf einzelne seiner Bestandteile und in ihnen auf bestimmte Eigenschaften zu beschränken, es zur Bejahung und Verneinung der für den Schaden Dritter kausalen zu günstigen Bezeugung im wesentlichen darauf ankommt, ob aus der dem Zeugnisse jeweils gegebenen Fassung ein späterer Arbeitsherr erfahrungsgemäß entnehmen wird, daß bei dem Anstellungssuchenden im alten Arbeitsverhältnisse etwas nicht in Ordnung gewesen ist.[112])

§ 8. 3) Objektive Rechtswidrigkeit.

Man kann zwei Wege gehen, um das weitere objektive Tatbestandsmerkmal des § 823 I B. G. B. näher zu bestimmen, entweder sagt man, jede Verletzung der durch die Rechtsordnung geschützten Güter ist widerrechtlich, es sei denn, daß der Eingriff ausdrücklich erlaubt ist (Notwehr, Notstand usw.), oder aber man hält eine Verletzung nur dann für rechtswidrig, wenn sie gegen irgendein Gesetz verstößt. Der letztere Standpunkt, den die Motive[113]) einnehmen, ist aus den verschiedensten Gründen abzulehnen[114]) und wird heute auch kaum noch vertreten. Folgt man darum der ersteren Auffassung, so ist jedes für eine Rechtsverletzung kausale Verhalten im Sinne des § 823 I B. G. B. widerrechtlich, sofern nicht besondere Rechtswidrigkeitsausschließungsgründe vorliegen,[115]) also auch die Ausstellung eines unrichtigen Zeugnisses, wenn sie Rechtsverletzungen zur Folge haben sollte.[116]) Dem gegenüber meint Planck[117]) in der ersten Auflage seines Kommentars, daß die Erteilung eines unrichtigen Rates „an sich" nicht widerrechtlich sei, somit auch eine Haftbarkeit aus § 823 B. G. B. entfalle. In gleichem Sinne kann man die früher genannte Bemerkung Ritters[118]) auffassen; denn Settekorn,[119]) der

---

111) Vgl. Jur. W. 1926 S. 2774.
112) Vgl. Staub, § 73 Anm. 8.
113) Motive II, S. 725, 726.
114) Vgl darüber z. B. Liszt, Grenzgebiete S. 36, 37; Oertmann § 823 Anm. 7.
115) Vgl. R. G. R. Kom. § 823 Anm. 10.
116) Vgl. Krückmann in Leipz. Z. f. d. R. 1927 S. 77.
117) Zit. bei Bünger S. 44.
118) § 73 Anm. 5
119) S. 45, 46.

auf Ritter verweist, spricht ausdrücklich davon, daß die im § 823 B. G. B. verlangte Widerrechtlichkeit nicht gegeben sei. Denselben Standpunkt nimmt auch Leonhardt[120]) ein. Wenn man eine unrichtige Auskunft, Empfehlung oder die Ausstellung eines unrichtigen Zeugnisses ganz für sich betrachtet, so ist natürlich zuzugeben, daß durch sie nicht ohne weiteres gegen die Rechtsordnung verstoßen wird. Es bedarf dieses aber keiner ausdrücklichen Erwähnung. Gerade so gut könnte man jede körperliche Bewegung an sich als nicht widerrechtlich hervorheben. Alle Tätigkeiten werden aber widerrechtlich, wenn mit ihnen ein Eingriff in die rechtlich geschützten Güter z. B. des § 823 I B. G. B. erfolgt. Darum, stellt man zwischen der Ausstellung eines unrichtigen Zeugnisses und den von dem Zeugnisinhaber im neuen Arbeitsverhältnisse begangenen Schädigungen kausalen Zusammenhang im Sinne des § 823 I B. G. B. fest, so ergibt sich auch gleichzeitig, daß der Aussteller im Sinne des § 823 B. G. B. widerrechtlich gehandelt hat. Die Bemerkungen Plancks — in den späteren Auflagen seines Kommentars findet man sie nicht wieder — und anderer haben zu manchen falschen Auffassungen Anlaß gegeben. Leonhardt,[121]) der, wie früher erwähnt, den gemäß § 823 I B. G. B. erforderlichen Kausalzusammenhang zwischen der Ausstellung eines Zeugnisses und den späteren Rechtsverletzungen des Arbeitsverpflichteten richtigerweise für möglich hält, gelangt auf Grund der Ausführungen im Planckschen Kommentar zur Verneinung der Anwendbarkeit des § 823 I. In gleicher Weise folgt Settekorn[122]) der Auffassung von Ritter,[123])

Da nach § 823 I B. G. B. auch Fahrlässigkeit ersatzpflichtig macht, begründet man hin und wieder[124]) die Ablehnung des § 823 I B. G. B. als Haftungsgrund für unrichtige Empfehlung oder Auskunftserteilung, demgemäß auch Zeugnisausstellung im Anschluß an die Motive[125]) damit, daß es an einem Gesetze mangele, „welches die fahrlässige Erteilung eines Rates verbiete".[126]) Entsprechend den vorigen Ausführungen ist aber der Rechtswidrigkeitsbegriff dahin aufzufassen, daß grundsätzlich jede für die Verletzung eines von § 823 I B. G. B. umfaßten Rechtsgutes kausale Handlung (objektiv) widerrechtlich ist, wobei es gleichgültig bleibt, ob überhaupt ein Verschulden oder welcher Grad des Verschuldens vorliegt.

Unter Zusammenfassung der bisherigen Feststellungen ergibt sich also, daß durch die Ausstellung eines unrichtigen, zu günstigen Arbeitszeugnisses der objektive Tatbestand von § 823 I B. G. B. wohl erfüllt werden kann.

Als Vertreter dieser Auffassung können aufgeführt werden

---

120) S. 21.

121) S. 20.

122) S. 45, 46.

123) § 73 Anm. 5.

124) Vgl. Goldmann-Lilienthal S. 705.

125) Motive II S. 664, vgl. auch I S. 554 ff.

126) Vgl. Anm. 2.

Planck,[127]) Endemann,[128]) Goldmann,[129]) Makower,[130]) Staudinger,[131]) und eine Entscheidung des Dresdener O. L. G.[132])

Auf gegensätzlichem Standpunkt stehen u. a. Staub,[133]) Ritter,[134]) Düringer-Hachenburg,[135]) Leonhard,[136]) Kaskel,[137]) Hueck-Nipperdey,[138]) R. G. R. Kom.,[139] Möllmann[140]) u. a.

§ 9. Die subjektive Rechtswidrigkeit.

§ 823 I B. G. B. kennt als Schuldformen: Vorsatz und Fahrlässigkeit. Sofern man also die Verwirklichung des objektiven Tatbestandes des § 823 I B. G. B. durch die unrichtige Bezeugung für möglich hält, gelangt man zu der Folgerung, daß auch die fahrlässige Ausstellung eines zu günstigen Zeugnisses haftpflichtig machen kann. Auf beide Schuldarten wäre im folgenden des näheren einzugehen.

a) Vorsatz.

Der Meinungsstreit in der Bestimmung des Vorsatzbegriffs ist heute dahin entschieden, daß von der überwiegenden Mehrheit der Zivilisten[141]) und in vorherrschender Praxis des R. G.[142]) die Willenstheorie gebilligt wird. Die Willenstheorie verlangt „Wissen und Wollen sämtlicher Tatbestandsmerkmale". Sie gibt uns ohne besondere Konstruktion, zu der die Vorstellungstheorie ihre Zuflucht nehmen muß, eine Lösung der Frage, wie die Grenze zwischen dem bedingten Vorsatz (dolus eventualis) und bewußter Fahrlässigkeit (luxuria) zu ziehen ist. Will der Täter einen gewissen Erfolg erreichen und sieht er voraus, daß möglicherweise auch noch andere Nebenfolgen eintreten können, so stellt die Willenstheorie es darauf ab, ob der Täter den erstrebten Erfolg auch bei Bewirkung der nur möglicherweise eintretenden Folgen gewollt haben würde. Ist dieses der Fall, so hat er die weiteren Folgen mit in Kauf genommen, d. h. um des erstrebten Erfolges willen gebilligt und somit in seinen Willen aufgenommen. Anders ist es, falls der Täter den Eintritt des möglichen Erfolges mißbilligt hat. Er hat einmal gehofft, daß dieser nicht eintreten werde, oder er hat versucht, durch Abwehrmaßregeln ihn, so gut es geht, abzuwenden. In den letzteren Fällen hat der

---

127) § 630 Anm. 7.
128) S. 1087 Anm. 33.
129) § 73 II, 2c.
130) § 73 Anm. 13.
131) § 630, 3c.
132) Bd 12 S. 421.
133) § 73 Anm. 8.
134) § 73 Anm. 5.
135) § 73 Anm. 10.
136) S. 82, 96, 97.
137) S. 139 Anm. 2.
138) S. 242.
139) § 823 Anm. 8.
140) S. 120.
141) Vgl. Enneccerus Nipperdey I E 196.
142) Vgl. z. B. E. R. G. 68, 432; 76, 319; Neigung zur Vorstellungstheorie zeigt E. R. G. 58. 210.

Täter bewußt fahrlässig gehandelt.[143]) Ob der dolus eventualis im Zivilrecht zur Verantwortung ausreicht, war früher bestritten, wird aber wohl heute durchweg bejaht.[144])

Soll demnach der Aussteller eines wahrheitswidrigen Zeugnisses mit dem Vorsatz des § 823 I B. G. B., der sich lediglich auf die Verletzung der dort angegebenen Güter zu beziehen braucht, nicht auch auf die weiteren Folgeerscheinungen,[145]) gehandelt haben, so müssen zwei Voraussetzungen erfüllt sein. Zunächst ist es erforderlich, daß er vorausgesehen hat, daß sein bisheriger Arbeitsverpflichteter infolge der wahrheitswidrigen Empfehlung eine neue Stellung bekommen und in ihr beispielsweise Unterschlagungen begehen wird. Es genügt, wenn er sich diesen letzteren Erfolg nur als möglicherweise eintretend vorgestellt hat. Ferner muß auch der Zeugnisaussteller neben der Anstellung, die vielleicht nur eventuell vorkommenden Unterschlagungen gebilligt und somit in seinen Willen aufgenommen haben, wobei es gleichgültig ist, ob sie ihm unerwünscht und unangenehm gewesen sind, sofern er sie nur, um den primären Erfolg, eine neue Anstellung für seinen bisherigen Arbeitsverpflichtigten zu erreichen, mit in Kauf genommen hat. Ein vorsätzliches Handeln des Zeugnisausstellers wird man insbesonders dann zu verneinen haben, wenn er die begründete Hoffnung gehabt hat, daß der ungetreue Arbeitsverpflichtete, der beispielsweise nur einmal und lediglich aus Leichtsinn, Not u. ä. gehandelt hat,[146]) der drohenden Vernichtung seiner Existenz einmal entronnen, in Zukunft keine neuen Unterschlagungen mehr begehen würde, oder das Zeugnis seiner berechtigten Auffassung nach so ausgestellt hat, daß spätere Leser das beabsichtigte Schweigen merken müßten.[147])

b) Fahrlässigkeit.

Fahrlässig[148]) handelt, wer die im Verkehr erforderliche Sorgfalt außer Acht läßt. Daraus folgt, daß die Fahrlässigkeit nicht nach der individuellen Einsicht und Erfahrung des Handelnden abzuschätzen ist, sondern in den Anforderungen des Verkehrs einen objektiven Maßstab findet. Weil somit die „übliche" Sorgfalt nicht entscheidend ist, können Unsitten und Nachlässigkeiten, welche im Verkehr eingerissen sind, nicht zur Entschuldigung dienen.[149]) Man unterscheidet insbesonders die sog. unbewußte und bewußte Fahrlässigkeit; beide Arten machen gleich haftpflichtig.

Als (unbewußte) Fahrlässigkeit würde man es beispielsweise ansehen können, wenn ein Arbeitsherr einen ungetreuen Arbeitspflichtigen als ehrlich bezeichnet, weil er infolge Vernachlässi-

---

[143]) Vgl. des näheren die Ausführungen bei Enneccerus a. a. O.
[144]) Vgl. z B. E. R. G. 76, 313; 79, 55.
[145]) R. G. R Kom. § 823, 2.
[146]) Vgl. E. O. L. G. Bd. 23 S. 73.
[147]) Vgl. E. R. G. im J. W. 1916, 1190, 9, Staub § 73 Anm. 10, Titze S. 872.
[148]) Vgl. hierüber die Ausführungen bei Enneccerus Nipperdey I § 197.
[149]) Vgl. z. B. E R. G. Bd. 95, 17; 105, 83.

gung der pflichtgemäßen Sorgfalt (z. B. durch Nichtvornahme irgendeiner Ueberprüfung) von dessen Unterschlagungen nichts weiß. Bei Beobachtung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt hätte er die Unrichtigkeit der Bezeugung und als deren Auswirkung die späteren Rechtsverletzungen des Zeugnisinhabers erkennen und vermeiden können.

Weiter dürfte (bewußte) Fahrlässigkeit des Arbeitsherrn z. B. dann vorliegen, wenn er bei Verschweigung von nachteiligen Eigenschaften des Arbeitspflichtigen die mögliche Schädigung zukünftiger Arbeitsherren zwar vorgesehen, jedoch mit deren Eintritt nicht gerechnet hat.

Ein fahrlässiges Verhalten des Zeugnisausstellers läßt sich nicht unter Hinweis auf die tatsächlich bestehende Uebung, einen Arbeitspflichtigen „fortzuloben", damit ausräumen, daß die leichtfertige, laxe Zeugniserteilung im Interesse des Arbeitspflichtigen üblich sei. Die Verkehrssicherheit erfordert eine derartig gewissenhafte Ausstellung des Zeugnisses, daß Irreführungen späterer Arbeitsherren nicht eintreten können.

IV. Abschnitt.

§ 10. Die Haftungsmöglichkeit des Zeugnisausstellers gemäß § 823 II B. G. B.

Eine Haftbarkeit des Ausstellers eines wahrheitswidrigen Zeugnisses könnte sich ferner auf Grund des § 823 II B. G. B. wegen Verletzung eines Schutzgesetzes ergeben. Als Schutzgesetz im Sinne dieser gesetzlichen Bestimmung hat man nach der heute fast allgemeinen Ansicht jede Rechtsnorm anzusprechen, durch deren Gebot oder Verbot die Interessen des Mitmenschen („eines Anderen"), nicht lediglich der Allgemeinheit als solcher vor Gefährdung oder Verletzung bewahrt werden sollen, mag es sich um Gesetze privatrechtlichen oder strafrechtlichen Inhalts oder auch um Vorschriften polizeilichen Charakters handeln.[150])

Als Schutzgesetze privatrechtlichen Inhalts zugunsten späterer Arbeitsherrn werden von einigen die §§ 113 G. O., 630 B. G. B., 73 H. G.B. angesehen, nach anderen dagegen sind sie nur Schutzbestimmungen für die Arbeitsverpflichteten. Zur Klärung der Streifrage dürfte es sich empfehlen, auf die geschichtliche Entwickelung der genannten Gesetzesbestimmungen zurückzugreifen.

Das Arbeitszeugnis, das dem römischen wie dem älteren deutschen Recht unbekannt war, wurde zuerst gesetzlich vorgeschrieben in der preußischen Gesindeordnung vom 8. 11. 1810 § 171 ff.[151]), nachdem schon das Preußische A. L. R. entsprechende Bestimmungen aufgenommen hatte. Diese ersten gesetzlichen Vorschriften über das Zeugnisrecht dienten nur sicherheitspolizeilichen Zwecken und ausschließlich dem Interesse der Arbeitgeber.

---

150) Träger S. 378, Enneccerus a. a. O., R. G. R. Kom. § 823 Anm. 11.
151) Vgl. Agena S. 2 ff., Vollmer S. 13 ff.

Noch nach der Preußischen Gewerbeordnung von 1845 bestand ein polizeilicher Beglaubigungszwang, doch zeigte sich hier schon eine Wendung insofern, als es dem Ermessen des Arbeiters überlassen war, ob er das Zeugnis auch auf seine Führung erstreckt haben wollte. Der letzte polizeiliche Zwang schwand mit der G. O. von 1869 (§ 113). Dem H. G. B. (§ 73) und dem B. G. B. (§ 630) war der § 113 G. O. ein Vorbild.

Ueberschaut man diese Entwickelung des Arbeitszeugnisses, so stellt man fest, daß sie mehr und mehr die sozialpolitische Tendenz annimmt, dem Arbeiter sein späteres Fortkommen zu erleichtern.[152]) Die heutigen, die Zeugniserteilung regelnden Gesetzesvorschriften können auch nur als Fürsorgebestimmungen zugunsten der Arbeitsverpflichteten gedeutet werden. Zunächst ist zu beachten, daß es in das Belieben des Arbeitsverpflichteten gestellt ist, ob er überhaupt ein Zeugnis, ein einfaches oder qualifiziertes Zeugnis haben will. Durch § 113 Abs. 2 G. O. werden ferner nur im Interesse des Arbeitsverpflichteten heimliche Merkmale an Zeugnissen verboten (vgl. dazu die Strafbestimmung des § 146 G. O.). Obwohl bei den §§ 73 H. G. B. und 630 B. G. B. eine ähnliche Bestimmung nicht existiert, verneint man doch auch hier in analoger Rechtsanwendung die Zulässigkeit der geheimen Merkmale an Zeugnissen,[153]) was auch die Anhänger der dem Arbeitsherrn günstigen Ansicht nicht gut ablehnen können. Der Zusammenhang des § 73 H. G. B. mit den zwingenden Schutzbestimmungen der §§ 62 ff., des § 74 H. G. B. spricht weiter dafür, daß eine Fürsorge für das Fortkommen des Arbeitsverpflichteten, der ja im Regelfalle der wirtschaftlich Schwächere sein wird, gewollt ist. Man darf aber berechtigterweise schließen, daß bei den §§ 113 G. O., 630 B. G. B. eine andere Absicht des Gesetzgebers nicht vorgewaltet hat (vgl. noch die §§ 629, 618 B. G. B.).

Es führen somit die wichtigsten Auslegungsmittel zu dem Ergebnis, daß die die Zeugniserteilung regelnden Gesetzesbestimmungen lediglich als Schutzvorschriften zugunsten der Arbeitsverpflichteten aufzufassen sind. Daß durch sie in gewisser Weise auch die späteren Arbeitsherrn vor untauglichen Arbeitsverpflichteten geschützt werden können und auch geschützt werden, ist nur „eine tatsächlich eintretende Wirkung",[154]) die zum wenigsten als Hauptzweck vom Gesetzgeber nicht beabsichtigt ist. Die Ablehnung der §§ 113 G. O., 630 B. G. B. und 73 H. G. B. als Schutzgesetze für die Arbeitsberechtigten wird auch von der herrschenden Meinung gebilligt.[155])

Als Schutzgesetz des § 823 II B. G. B. kann ferner noch der § 263 Str. G. B. vom Zeugnisaussteller verletzt werden. Der objektive Tatbestand des § 263 Str. G. B. würde verwirklicht sein, wenn sich ein Arbeitsherr auf Grund von wahrheitswidrig bezeugten Tatsachen (nicht genügen Meinungsäußerungen und Werturteile) zu einer für ihn unmittelbar nachteiligen Anstellung des Zeug-

---

[152]) Protokolle B. G. B. II S. 308; E. R. G. Bd. 36 S. 72; Bd. 41 S. 136 ff.
[153]) Staub § 73 Anm. 4 und die dort zit. Literatur.
[154]) Leonhardt S. 17.
[155]) Vgl. z. B. Staub § 73 Anm. 8; Düringer-Hachenburg § 73 Anm. 10; Möllmann S. 120.

nisinhabers bewegen läßt. Wie nämlich Frank[156]) unter Hinweis auf die E. R. G. Straf. S. Bd. 16, 1; 48, 186 zutreffend ausführt, kann bei Minderwertigkeit der Gegenleistung schon der Abschluß eines Vertrages einen vollendeten Betrug enthalten. Erforderlich ist aber, daß der Vermögensschaden sich als eine unmittelbare Folge der Vermögensverfügung (= Anstellung) darstellt.[157]) Das trifft aber nicht auf den Schaden zu, den der Arbeitspflichtige durch besondere Handlungen und Unterlassungen im Arbeitsverhältnisse selbst erst herbeiführt. Als unmittelbare Schadensfolge erweist sich vielmehr nur die Verpflichtung des Arbeitsherrn, dem minderwertigen Arbeitspflichtigen einen im Verhältnisse zu seinen Leistungen zu hohen Lohn zu bezahlen. Daraus dürfte sich aber ergeben, daß die praktische Anwendbarkeit des § 263 Str. G. B. in Verbindung mit § 823 II B. G. B. auf die Falschbezeugung nur von geringer Bedeutung sein kann. — In subjektiver Hinsicht verlangt § 263 Str. G. B. die Absicht, sich oder einem anderen einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu verschaffen. Rechtswidrig ist auch der Vermögensvorteil, der auf Grund eines wegen arglistiger Täuschung gemäß § 123 B. G. B. anfechtbaren Vertrages erworben ist.[158]) Was unter „Absicht" im § 263 Str. G. B. wie auch in sonstigen strafrechtlichen Bestimmungen zu verstehen ist, ist sehr umstritten. Für den Fall des § 263 Str. G. B. scheint es uns richtiger zu sein, der herrschenden Lehre zu folgen,[159]) nach der hier unter „Absicht" die willensbestimmende Vorstellung zu verstehen ist. Eine solche Absicht wird aber bei dem Aussteller eines unrichtigen, zu günstigen Zeugnisses in den meisten Fällen vorhanden sein, da es ihm hier gerade darauf ankommt, dem Arbeitsverpflichteten zu einer baldigen neuen Anstellung zu verhelfen.

V. Abschnitt.

Die Vorraussetzungen einer Haftbarkeit des Zeugnisausstellers gemäß § 826 B. G. B.

§ 11. 1) Schadenszufügung.

§ 826 B. G. B. verlangt zunächst in objektiver Hinsicht eine Schadenszufügung. Diese braucht sich hier nicht auf bestimmte Güter und Rechte zu beziehen (wie bei § 823 B. G. B.), sondern kann auch die allgemeine Vermögenslage treffen. Es dürfte einleuchten, daß aus diesem Grunde in den weitaus meisten Fällen eine Haftbarkeit für Falschbezeugung gegenüber Dritten nur auf § 826 B. G. B. gestützt werden kann, weil sie fast durchweg eine Schädigung späterer Arbeitsherren nur in ihren gesamten vermögensrechtlichen Beziehungen hervorruft, was auch frühere Ausführungen schon erkennen ließen.[160]) Hinsichtlich des er-

156) Frank Kom. § 263 V, 2.
157) Frank Kom. § 263 IV.
158) Vgl. Frank Kom. § 253 IV.
159) Vgl. Frank Kom. § 59 VI.
160) Vgl. insbesondere S. 7 ff dieser Arbeit.

forderlichen Kausalzusammenhanges zwischen Falschbezeugung und Vermögensschaden Dritter wird auf die Ausführungen im § 6 dieser Arbeit verwiesen.

§ 12. b) Verstoß gegen die guten Sitten.

Weitere objektive Voraussetzung des § 826 B. G. B. ist der Verstoß gegen die guten Sitten. Der Begriff der guten Sitten ist weitfassend und bietet einer verschiedenen Auslegung Raum. Es haben sich aber in der Literatur und der Praxis des Reichsgerichts gewisse feste Linien ausgebildet, die eine ungefähr bestimmte Abgrenzung dieses elastischen Begriffs geben. Bei dessen Auslegung ist zu beachten, daß nicht die Lehren eines philosophischen Systems maßgebend sein können. Denn, wenn das Gesetz auch hier seine Grenzen überschreitet und in das Gebiet des Moralischen übergreift, so sollen doch nicht alle sittlichen Pflichten, die ein überspannter, nur vereinzelt gebilligter Rechtsbegriff schafft, vom Rechte berücksichtigt werden.[161]) Die allgemeinen gegenwärtigen Lebens- und Verkehrsauffassungen, das Gesamtbewußtsein des als Sittenrichter fungierenden Volkes sind als maßgebend zu erachten. Sie ergeben einen durchschnittlichen Maßstab, der die zu weit gehenden Forderungen des Idealmenschen unberücksichtigt läßt, aber auch die Auffassung sittlich tiefstehender Menschen verwirft. Grundsätzlich sind deshalb auch nicht die Anschauungen bestimmter Personenkreise und Gruppen ausschlaggebend, wohl aber verdienen sie Beachtung, soweit ihnen nicht das gesamte Volksbewußtsein entgegensteht. Das R. G. faßt das Vorgetragene zusammen, wenn es „das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden" entscheiden läßt.[162])

Der Begriff der guten Sitten ist, wie sich aus den Motiven[163]) ergibt und auch aus der Fassung des § 826 B. G. B. zu entnehmen ist, ein objektiver. Daraus folgt, daß der Verstoß gegen die guten Sitten vom Vorsatz des „Täters" nicht umfaßt zu werden braucht.[164]) Dessen Gesinnung muß aber nicht selten bei Feststellung, ob ein sittenwidriges Verhalten vorliegt, als Begleiterscheinung des Handelns berücksichtigt werden.

Nach diesen Richtlinien hat man zu beurteilen, ob ein Arbeitsberechtigter bei Zeugniserteilung gegen die guten Sitten verstoßen hat. Erforderlich ist zunächst die Feststellung, daß das Zeugnis einen irreführenden Charakter trägt, was schon bei der Frage des Kausalzusammenhanges geprüft sein wird. Sodann ist aber zu beachten, daß „die billig und gerecht Denkenden" lediglich in der unrichtigen, zu günstigen Bezeugung einen Verstoß gegen die guten Sitten ohne weiteres nicht zu erblicken vermögen; sofern nämlich jemand unbewußterweise die Unwahrheit gesagt und so getäuscht hat, kann darin nichts Anstößiges gefunden werden. Als sittlich verwerflich dürfte es nur zu betrachten sein, wenn der Arbeitsberechtigte in der Vorstellung und Billigung

[161]) Motive I S. 268.
[162]) E. R. G. Bd. 48 S. 124.
[163]) Motive I S. 21.
[164]) Planck § 826 Ziff. 2 b; Enneccerus I 2 S. 658 Anm. 8.

dessen, daß durch seine Zeugnisfassung eine Irreführung und Schädigung späterer Arbeitsherren herbeigeführt wird oder möglicherweise eintreten wird, gehandelt hat. Selbst einer bewußt fahrlässigen Falschbezeugung[165]) kann eine Sittenwidrigkeit noch nicht anhaften.[166]) In der Rechtsprechung des R. G.[167]) ist zwar auch bei grobfahrlässiger Auskunftserteilung insbesonders dann der Tatbestand des § 826 B. G. B. mehrfach angenommen worden, wenn ihr mit Rücksicht auf die Berufsstellung des Auskunfterteilenden eine besondere Bedeutung beizumessen war. Doch dürfte hinsichtlich der Zeugniserteilung ein ähnlich gelagerter Fall kaum vorkommen. Trotz Bewußtseins von der möglichen Irreführung und Schädigung Dritter könnten doch noch Bedenken entstehen,[168]) ein sittenwidriges Verhalten des Zeugnisausstellers anzunehmen, wenn man den Beweggründen seines Handelns nachgeht. Fast durchweg wird es nämlich lediglich das aus Mitleid entstandene Bestreben des Arbeitsberechtigten, die Existenz des bisherigen Arbeitsverpflichteten nicht für immer zu vernichten und ihm zu seinem weiteren Fortkommen behilflich zu sein, gewesen sein, das ihn zu der falschen Bezeugung veranlaßt hat. Man wird es verstehen, daß häufig genug ein Arbeitsberechtigter bei Zeugniserteilung in einen großen Seelenkonflikt gerät, aus dem er sich nicht anders als durch falsche Bezeugung helfen zu können glaubt. Können aber diese Motive des Arbeitsberechtigten die unrichtige, zu günstige Zeugnisausstellung entschuldigen und ihr den Charakter der Sittenwidrigkeit nehmen? U. E. im allgemeinen nicht. Die arglistige oder bedingt gewollte Täuschung wer weiß wievieler Arbeitsberechtigten, die im guten Glauben an den Zeugnisinhalt eine Anstellung des minderwertigen Arbeitsverpflichteten, kann wegen ihrer (unbedingt oder auch nur bedingt) gebilligten schweren Folgewirkungen durch die Rücksicht auf das Wohl des Arbeitsverpflichteten nicht soweit gerechtfertigt sein, daß deren Anstößigkeit als beseitigt anzusehen ist. In der bisherigen Praxis der Gerichte ist deshalb u. E. auch mit Recht, der ausschließlichen Rücksichtnahme auf die Belange des Arbeitsverpflichteten eine die Sittenwidrigkeit ausschließende Bedeutung niemals beigemessen worden.[169]) Des ferneren kann es zwar in den Kreisen der Arbeitsberechtigten üblich erscheinen, die lobenden Eigenschaften eines Angestellten in noch günstigerem Lichte darzustellen („Fortloben"). Doch kann daraus nicht die Berechtigung zur Ausstellung eines Zeugnisses mit irreführendem Charakter entnommen werden. Mag es auch ferner üblich sein, am Schlusse eines Zeugnisses „verbindliche Bemerkungen" anzuknüpfen (z. B. „Er scheidet auf eigenen Wunsch aus", „Wir können ihn nur gern empfehlen" oder „Er

[165]) Vgl. die S. 28/29 dieser Arbeit.

[166]) Vgl. z. B. die E. O. Z. G. B. D. 230 42 E. R. G. in J W. 1913 S. 43 18.

[167]) Vgl. z. B. E. R. G. Bd. 72, 175; E. R. G. in J. W. 1911 S. 584 27.

[168]) Vgl. z. B. Krückmann in Leipz. Z. f. d. R. 1927 S. 73 ff.; Titze in J. W. 1926 S. 2774.

[169]) Vgl. z. B. E. R. G. in J. W. 1905, 369,8, Warneyers Jahrb. d. Entsch. 1912 Nr. 24, Warneyers Erg. Bd. 1916 Nr. 76 und eine neuere E. O. L. G. Frankfurt vom 30. 4. 26 in J. W. 1926 S. 2774.

kann jederzeit bei uns wieder eintreten" usw.), so haben sich diese doch immer ungefähr in dem Rahmen der Wahrheit zu halten. Sollte das in den Kreisen der Arbeitsberechtigten nicht so ernst genommen werden, wäre das eine Unsitte, die vom „Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden" niemals gutgeheißen wird. Bei aller gebotenen Rücksicht auf das weitere Fortkommen des Arbeitsverpflichteten, bei möglichster Schonung seiner Belange muß doch jegliche (unbedingt oder bedingt) gewollte Täuschung und Schädigung späterer Arbeitsherren durch den Zeugnisaussteller als verwerflich, sittenwidrig bezeichnet werden.

§ 13. 3) Vorsatz.

Als Schuldform verlangt § 826 B. G. B. den Vorsatz. Er muß sich im Gegensatze zu § 823 I B. G. B. auf die Schadenszufügung selbst erstrecken. Eine Absicht des Handelnden in dem Sinne, daß er sich durch die Vorstellung des Erfolges zu seinem Verhalten bestimmen lassen muß, braucht nicht vorhanden zu sein. Das ergibt schon der Sprachgebrauch des B. G. B., das sich, falls die schwerste Schuldform gemeint sein soll, der Worte „in der Absicht" oder „absichtlich" bedient (vgl. z. B. § 2005 B. G. B.). Zur Verantwortung gemäß § 826 B. G. B. reicht auch der bedingte Vorsatz aus.[170]) Im übrigen kann hinsichtlich der Verwirklichung der vorsätzlichen Schuldformen, bei der Falschbezeugung auf die Ausführungen im § 9 dieser Arbeit verwiesen werden.

VI. Abschnitt.

§ 14. Die Haftungsbeschränkung des schadensersatzpflichtigen Zeugnisausstellers gemäß § 254 B. G. B.

Sofern nach den bisherigen Ausführungen, im allgemeinen nur gemäß den §§ 823 ff. B. G. B., eine Haftbarkeit des Zeugnisausstellers wegen Falschbezeugung zu bejahen ist, hat er gemäß den §§ 249 ff. B. G. B. Ersatz zu leisten. Unter diesen Gesetzesbestimmungen ist vor allem die hochbedeutsame Vorschrift des § 254 B. G. B. zu berücksichtigen, nach der infolge mitwirkenden Verschuldens des geschädigten Arbeitsherrn eine Haftungsbeschränkung, ja sogar Haftungsfreiheit des Zeugnisausstellers eintreten kann. Was unter mitwirkendem Verschulden, besser gesagt mitwirkendem schuldhaften Handeln,[171]) des Geschädigten zu verstehen ist, ist bestritten. Verschiedene z. B. Crome,[172]) Endemann[173]) und Weyl[174]) identifizieren hier „Verschulden" mit „Verursachen". Gegen die vorgetragene Ansicht spricht aber der Gesetzestext, was von den Gegnern selbst nicht verkannt wird. Darum versucht Endemann[175]) an Hand der verschiedensten Ge-

[170]) Vgl. z. B. E. R. G. Bd. 90 S. 106.
[171]) Von Liszt, Deliktsobligation S. 81.
[172]) Jher, J. Bd. 30 S. 420.
[173]) § 132 I b; § 130 Anm. 1.
[174]) §§ 42, 68.
[175]) § 130 Anm. 1.

setzesbestimmungen nachzuweisen, daß in diesen „verschulden" soviel wie „verursachen" bedeute, was Träger[176]) aber überzeugend widerlegt hat. Es ist demnach daran festzuhalten, daß § 254 B. G. B. stets ein ursächliches schuldhaftes Verhalten des Geschädigten zur Voraussetzung hat; zwar ist Verschulden hier nicht im gewöhnlichen Sinne zu nehmen, denn der Geschädigte schädigt ja nicht fremde Rechtsgüter, sondern sich selbst; die Begriffselemente des eigentlichen Verschuldens sind aber entsprechend anzuwenden.[177]) Daß das mitwirkende Verschulden gerade bei der Entstehung des Schadens aufgetreten ist, dürfte im Anschluß an Oertamann[178]) nicht erforderlich sein.

Entsprechend diesen Ausführungen kann zunächst festgestellt werden, daß der geschädigte Arbeitsherr durch die Anstellung des minderwertigen Arbeitsverpflichteten mit dessen Schädigungen in ursächlichem Zusammenhang steht. Schuldhaftes Verhalten wird ihm insbesonders dann zur Last gelegt werden können, wenn er das Verschweigen nachteiliger Eigenschaften bei genügender Aufmerksamkeit hätte erkennen können. Denn die Zeugnisse sind nicht auf oberflächliches Durchlesen berechnet.[179]) Ob der Arbeitsherr stets zur Auskunftseinholung verpflichtet ist, um dem Vorwurfe mitwirkenden Verschuldens zu entgehen, wird verschieden beurteilt. In einem Gutachten der Handelskammer zu Ulm[180]) wird beispielsweise erklärt, daß es bei Vorlegung guter Zeugnisse nicht mehr nötig ist, hinsichtlich des sich bewerbenden Arbeitsverpflichteten bei dem früheren Arbeitsherrn Auskunft einzuholen. Andererseits wird in einem anderen Gutachten[181]) es für allgemein üblich gehalten, vor Anstellung noch Erkundigungen bei dem früheren Arbeitsherrn in jedem Falle einzuziehen. U. E. dürfte es aber als eine Ueberspannung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt anzusehen sein, wenn man von dem Arbeitsberechtigten vor jeder Anstellung eine Auskunftseinholung verlangen würde. Das Unterlassen einer Auskunftseinholung wird einem Arbeitsberechtigten vielmehr nur dann als Verschulden anzurechnen sein, wenn ihm der Inhalt des Zeugnisses auffällig erscheinen muß,[182]) sowie weiter, wenn es sich um eine zu besetzende höhere Stellung handelt, die einen besonders vertrauenswürdigen Charakter des Arbeitsverpflichteten voraussetzt.[183]) Sollte ein Arbeitsherr in dieser Hinsicht die erforderliche Sorgfalt außer Acht gelassen haben, wird er an dem entstandenen Schaden selbst zu tragen haben. Die Verteilung des Schadens richtet sich nach dem Maße des Verschuldens der beiden Teile. Gegenüber einem arglistigen Verhalten des Zeugnisausstellers wird das durchweg nur als fahrlässig zu charakterisierende Verhalten des geschädigten Arbeits-

176) Träger S. 339.
177) Träger S. 330.
178) Oertmann § 254, II c, ebenso auch Planck § 254, II.
179) E. O. L. G. 17, S. 414.
180) Vgl. in Seuff. Arch. 72 Nr. 189.
181) J. W. 1916, S. 11909.
182) Vgl. Planck § 630 Anm. 7.
183) Vgl. Düringer-Hachenburg § 73 und die von ihm zit. Literatur.

herrn regelmäßig überhaupt nicht in Frage kommen;[184]) bei bedingt vorsätzlichem Handeln des Zeugnisausstellers dürfte der Schaden mehr nach dessen Seite und bei beiderseitigem fahrlässigem Handeln je zur Hälfte zu verteilen sein.[185]) Doch kann der Einzelfall in seiner Besonderheit eine andere Schadensverteilung bedingen.

Zusammenfassung und Schluss.

Ueberblickt man die vorliegende Arbeit in ihren Ergebnissen, so begegnet man zunächst der Feststellung, daß eine Haftbarkeit des Ausstellers eines unrichtigen, zu günstigen Zeugnisses kraft besonderen (Garantie- oder Versicherungs-) Vertrages oder wegen Forderungsverletzung im allgemeinen nicht in Frage kommt. Entgegen der vorherrschenden Literatur und Praxis ist sodann die Möglichkeit einer Haftung für Falschbezeugung gemäß § 823 I, dessen Behandlung infolge seiner umstrittenen Anwendbarkeit den Schwerpunkt der Arbeit bildet, bejaht. Dieser Standpunkt nötigt zur Folgerung, daß auch die fahrlässige Falschbezeugung eine Haftbarkeit des Zeugnisausstellers begründen kann. Es ist allerdings nicht verkannt, daß für die meisten Fälle der Falschbezeugung lediglich § 826 B. G. B. mit der Voraussetzung einer vorsätzlichen, gegen die guten Sitten verstoßenden Schadenszufügung den Haftungsgrund bilden kann, weil es in ihnen an der Verletzung von Gütern und Rechten der von § 823 Abs. 1 umfaßten Art fehlt. § 823 Abs. 2 kann um deswillen für die Haftbarkeit wegen Falschbezeugung keine besondere Bedeutung gewinnen, da als Schutzgesetz lediglich § 263 Str. G. B. in Frage kommt, der aber hinsichtlich des besonderen schädigenden Verhaltens des Arbeitsverpflichteten nicht zur Anwendung gelangen kann. Bei der Behandlung des § 254 B. G. B. ergibt sich im wesentlichen, daß die Unterlassung einer Auskunftseinholung nur unter besonderen Umständen einem Arbeitsberechtigten als mitwirkendes Verschulden auszulegen ist. — Die Zulassung der Haftbarkeit für fahrlässige Falschbezeugung würde sich in praxi dahin auswirken, daß die bei manchen Arbeitsberechtigten vorhandenen leichtfertigen Auffassungen bei der Zeugniserteilung im Interesse der nachfolgenden Arbeitsherrn weit mehr noch als bisher durch eine gewissenhaftere Prüfung verdrängt würde. Eine derartige Folgewirkung, die zu einer unberechtigten Benachteiligung der Arbeitsverplichteten nicht führen kann, dürfte aber nur zu begrüßen sein. Die Sicherheit des Verkehrs verlangt unter Berücksichtigung der entsprechend der heutigen sozialen Entwickelung immer stärker werdenden Zunahme der Arbeitsverpflichteten mehr denn je die Ausstellung von Zeugnissen, auf die sich spätere Arbeitsherren verlassen können.

---

[184]) Vgl. z. B. J. W. 1919, 3056.

[185]) Vgl. z. B. die E. O. L. G. Frankfurt in J. W. 1926, S. 2774, in der allerdings der Schaden zur Hälfte verteilt wurde.

Lebenslauf.

Als Sohn des Kaufmanns Ernst Raffenberg und seiner am 23. 3. 1921 verstorbenen Ehefrau Louise geb. Bichmann am 17. März 1903 zu Menden (Sauerland) geboren, besuchte ich von meinem 6. bis 10. Lebensjahr die Volksschule und anschließend 9 Jahre das Realgymnasium zu Menden, das ich Ostern 1922 mit dem Zeugnis der Reife verließ. Nachdem ich ein halbes Jahr in der kaufmännischen Lehre tätig gewesen war, widmete ich mich vom Wintersemester 1922/23 bis ins Sommersemester 1926 an der Philipps-Universität zu Marburg-Lahn und der Wilhelms-Universität zu Münster dem Studium der Rechtswissenschaften. Am 3. August 1926 bestand ich vor dem Prüfungsausschuss am Oberlandesgericht in Hamm meine erste juristische Staatsprüfung, der sich nach Absolvierung meines juristischen Vorbereitungsdienstes die am 4. Mai 1931 erfolgreich abgelegte große juristische Staatsprüfung anschloss. Die vorliegende Arbeit wurde am 9. Juli 1928 von der Rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät der Philipps-Universität in Marburg als Dissertation angenommen. Etwa zwei Wochen später bestand ich die mündliche Doktorprüfung.

Ernst Raffenberg, Gerichtsassessor.